

UNIVERSITÉ DE PARIS. — FACULTÉ DE DROIT

THÈSE
POUR LE DOCTORAT EN DROIT

présentée et soutenue le 7 Décembre 1934, à 14 heures

PAR

F. MOURABET

La Condition Juridique
de la
Femme Musulmane en Syrie et les
Réformes qui peuvent être envisagées

Jury : M. André ROUAST, Professeur, Président
Suffragants : MM. MAUNIER, Professeur
SOLUS, Professeur

PARIS
LIBRAIRIE LIPSCHUTZ
4, Place de l'Odéon

1934



Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41550222_0040

**La Condition Juridique de la Femme Musulmane
en Syrie et les Réformes qui peuvent être envisagées**

THÈSE
POUR LE DOCTORAT EN DROIT

présentée et soutenue le 7 Décembre 1934, à 14 heures

PAR

F. MOURABET

La Condition Juridique
de la
Femme Musulmane en Syrie et les
Réformes qui peuvent être envisagées

Jury : M. André ROUAST, Professeur, Président
Suffragants : MM. MAUNIER, Professeur
SOLUS, Professeur

PARIS
LIBRAIRIE LIPSCHUTZ
4, Place de l'Odéon

1934

La Faculté entend ne donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans les thèses; ces opinions doivent être considérées comme propres à leurs auteurs.

A MA MERE

*Syrienne par son sort, et femme
par l'amour dans lequel elle
m'a élevé.*

A MES FRERES,

*Avec mes sentiments de profonde
affection.*

A MON ONCLE

*Qui à la mort de mon père me
prenant par la main, m'a guidé
jusqu'aux portes du Savoir.*

A MA PATRIE, A MES COMPATRIOTES

*Dont la pensée m'est restée
chère à travers la distance.*

A MES MAITRES ET PROFESSEURS

*Affectueux hommage d'un dis-
ciple reconnaissant.*

ABBREVIATIONS

Art. *Article.*

t h. *Code de statut personnel* (texte hanéfite)
 d'après le rite hanéfite (œuvre purement
 privée, habituellement consultée par les
 tribunaux) MOHAMED KADRY PACHA.

C. Fa. *Code de famille*, loi du 25 octobre 1333.

C. C. Fr. *Code civil français.*

V. *Voir.*

Dr. mu. *Droit musulman.*

Dr. fr. *Droit français.*

« O hommes! craignez votre Sei-
« gneur qui vous a créés d'un seul
« être et qui de celui-ci a créé
« son épouse et d'eux a fait sortir
« beaucoup d'hommes et de fem-
« mes. Craignez Allah au nom du-
« quel vous adressez mutuelle-
« ment des questions et respectez
« les entrailles qui vous ont por-
« tés. »

(CORAN, IV-I).

« L'objet de l'amour la femme
« est un être fort à part, bien plus
« différente de l'homme qu'il ne
« semble au premier coup d'œil;
« plus que différent opposé, mais
« gracieusement opposé dans un
« doux combat harmonique qui
« fait le charme du monde. »

MICHELET.

INTRODUCTION

L'objet du présent travail est l'étude d'un des problèmes les plus importants de notre époque : la situation juridique de la femme moderne dans la famille et dans la société. - Tout en mettant à profit les enseignements les plus récents de la sociologie et les données du droit comparé, nous limitons notre sujet à l'examen des dispositions du droit de la législation musulmane et plus spécialement à l'exposé des règles du rite hannafite - dont l'application est la plus étendue en Syrie. — En précisant l'esprit de la loi quant à ses sources religieuses, notre intention sera dès lors de montrer, du fait de l'adaptabilité du droit islamique, les rapports existants entre celui-ci et les idées féministes d'aujourd'hui. Ce faisant, il nous sera permis de suggérer les réformes susceptibles d'émaner des principes de la religion elle-même.

Le droit ne doit pas, en effet, être seulement un art, une technique. N'apparaît-il pas, aussi, comme une science dont le but est de conduire à l'amélioration du bien commun, à la paix sociale tout comme à la stabilité de l'individu dans la société? « Le droit est une règle de vie » - Telle est la définition qu'en a don-

né M. le Professeur De la Pradelle dans l'introduction à son Cours de Droit International public (Docteurat 31-32) - Donc, puisque le droit participe à la vie, son ambition ne saurait être que de la dominer, la discipliner; la diriger en vue de la rendre plus simple, plus harmonieuse, plus sûre. — Dans tous les pays, l'élite recherche les règles qui, appliquées, auront pour but de tendre à réaliser dans la société le rêve du Bonheur Absolu.

Toutefois, l'humanité, dans son ensemble, se présente à nous comme un assemblage d'êtres basement égoïstes, supérieurs à l'animal en cela seul que leur égoïsme est plus réfléchi.

Ainsi, nous constatons que la moitié du genre humain - celle que composent les femmes - n'occupe pas dans la société un place proportionnelle à ses mérites - Aux juristes échoit donc le devoir d'étudier de près les causes de cette infériorité de la femme puisqu'ils sont toujours en quête des meilleures règles devant régir la société, eu égard aux différences de temps et de lieux. Si consolés de la contingence des affaires humaines et rassurés sur le but divin que poursuit le monde, ils parviennent à améliorer quelque peu la société, ils arriveront sûrement à débarrasser le monde de ce fléau dévastateur : la débauche.

Une question préliminaire - pourquoi la supériorité de l'homme? L'égalité ne doit-elle pas exister entre les deux sexes? Il s'est trouvé, à des époques différentes, des esprits élevés qui ont rappelé ce principe de l'égalité des hommes.

Le deuxième kalife musulman, Omar, ayant à prononcer un jugement sur la plainte d'un Arabe qui avait été frappé par un roi de Ghasan, converti à l'Islamisme, condamne le prince coupable à la peine du talion, en déclarant : « Il ne doit y avoir sous l'Islam ni privilèges, ni castes; les musulmans sont égaux devant la loi ».

Une autre fois, voyant un fonctionnaire maltraiter une femme, il affirme : « Quand avez-vous eu le droit de maltraiter autrui puisque vous être nés égaux? »

M^{me} de Lambert, pense que les hommes ont usurpé leur autorité sur les femmes plutôt par la force que par le droit naturel ».

J.-J. Rousseau, dans son « Contrat Social » souligne qu'une égalité est nécessaire entre les créatures, non une égalité de puissance et de richesse, mais une égalité morale et légitime.

L'Art. 1 de la Déclaration des Droits de l'homme et du Citoyen donne cette formule : « les hommes naissent et demeurent libres et égaux en droit. Les distinctions sociales ne peuvent être fondées que sur l'utilité commune ».

En ce qui concerne la femme, bien qu'en droit, elle soit l'égale de l'homme devant le bonheur et devant la souffrance, en fait, l'égoïsme de l'homme entrave trop souvent l'exercice de ses droits légitimes portant atteinte à sa dignité. Or, la société ne vit, que si ses membres se respectent les uns les autres et s'entraident dans une certaine mesure.

« L'étude de la société, l'observation des sociétés nous apprend que les éléments dont celle-ci se composent les individus qui en sont comme les **molécules** et en forment la matière sont ainsi animés d'un perpétuel mouvement. Tantôt on le voit se produire dans le sens de l'attraction, de la concentration, tantôt dans le sens de la répulsion, de la dissociation suivant que croît ou que décroît, pour des causes mystérieuses le sentiment de la solidarité sociale » (1).

Or, dans ce vaste organisme qui est la société, la famille, en apparaît comme la cellule fondamentale : l'homme ne peut vivre seul à moins d'être un saint ou un fou. Il a besoin d'une collaboratrice et le mariage est précisément cette institution qui l'éloignera de la débauche.

L'histoire nous montre que l'existence de la famille est ce qui marque la différence entre la barbarie et la civilisation humaine, elle permet à celle-ci de s'épanouir au souffle de la tendresse et de l'affection. La famille ne saurait donc être laissée, quant à son organisation, à la volonté perverse des plus forts - compte tenu des différences existant entre ses membres, des règles, un principe, source d'harmonie entre ceux-ci - une loi - en un mot, sont nécessaires à cette institution providentielle, en vue de la rendre aussi parfaite que possible. Ce serait une grave imprudence que de laisser la famille, les rapports des

(1) PERROT, *Histoire du Droit Int.*, p. 10. Sirey, 1930.

sexes soumis à l'anarchie des sentiments : car l'inviolabilité des droits - de l'individu, de la famille, de l'Etat lui-même représente le minimum à sauvegarder parmi les conquêtes que la civilisation a opérées sur la barbarie antique.

Fait social, la famille a un passé - pourquoi ne se préoccuperait-on pas de son avenir? Ce passé nous la montre sous la forme du matriarcat ; la reine de beauté a plusieurs maris ; ailleurs sous celle du patriarcat, le mâle règne sur plusieurs femmes, tandis que chez d'autres peuples, le dévergondage de l'amour sensuel a amené la promiscuité des sexes. - Puis la protection que l'homme accordait à sa compagne contre les bêtes sauvages, dégénéra vite en un despotisme masculin tel que la femme n'apparut plus comme une égale ou une sœur. Par suite, pas d'égalité économique. Considérée dans différentes législations comme faible de corps et d'esprit, la femme doit être exclue des fonctions publiques. dans la famille, c'est une subordonnée qui ne compte plus du tout dans la société. (1) Et la femme, enterrée dans les rites formalistes, avilie par les mœurs, aperçoit de plus en plus l'injustice de son sort : toutes les époques, toutes les sociétés ont connu des mouvements féministes.

La femme sort donc peu à peu du gouffre où les malédictions de Géhovah avaient précipité Eve.

La voici sur le point d'atteindre au faite d'où l'homme ne jeta longtemps vers son infortunée compagne

(1) ABENSOUR, *op. cit.*, p. 40.

qu'un regard de mépris. C'est qu'au xix^e et au xx^e siècle, les théories féministes ont triomphé dans maint pays des deux mondes.

Ainsi, 20 Etats d'Europe ont inscrit dans leur constitution l'égalité politique de la femme avec l'homme - Dans d'autres pays, elle a obtenu l'égalité économique - En France et à l'étranger un grand nombre de professions, les carrières libérales surtout sont devenues accessibles aux femmes; la plupart des régimes d'exception visant les fonctionnaires de sexe féminin ont été supprimés. Depuis un demi-siècle le sort de la femme connaît de cette manière une ascension continue. Or, en plein xx^e siècle, voilà l'homme qui, pour plusieurs années devient guerrier. C'est aux femmes que revient dès lors le soin de tenir les emplois que la force masculine s'était réservés. L'homme a perdu beaucoup de son prestige à cet échange des professions.

Comment les femmes n'auraient-elles pas pris pleine conscience de leur valeur propre? Comment la pudeur aurait-elle pu garder sa traditionnelle rigidité? Il y a désormais « promotion de la femme » (Lucien Romier.)

Mais, ce faisant, il n'a pas été tenu assez compte de la psychosexualité de la femme qui explique l'émotivité, l'impulsivité de son caractère qu'une éducation même très forte, ne peut toujours freiner. On ne s'est pas davantage suffisamment soucié du maintien de la famille, en ne perdant point de vue que la femme demeure, en tout état de cause, la conservatrice de

la race, la gardienne du foyer, l'éducatrice de l'enfant.

Que l'on nous entende bien; nous ne voulons pas dire qu'il faille supprimer cette égalité aujourd'hui de plus en plus admise. Nous estimons au contraire, que la femme doit être considérée tout comme aussi utile à la société que l'homme et qu'elle doit être, pour cette raison, honorée, ce qui revient à dire que nous avons le devoir de garder toujours présent à l'esprit le principe suivant lequel « l'homme n'a pas autre chose à faire dans la vie que de vivre conformément à sa nature ».

Et que veut donc la nature? Que convient-il de faire pour atteindre à ce souverain bien auquel celle-ci tient? C'est à la sociologie de nous fournir les réponses.

Celle-ci nous apprend que la famille est une organisation nécessaire à la société. Impossible de nier l'évidence de ce fait social qui, nous l'avons déjà souligné, n'est pas stable dans ses manifestations, les liens de la famille ont en effet complètement changé — tout comme ils apparaissent compris différemment selon les peuples. — La mère, à l'origine, a régné sur le père, puis celui-ci est devenu maître et seigneur, ayant un droit de vie ou de mort sur tous les membres de sa famille. Ce despotisme, nous l'avons noté plus haut, s'est lentement amenuisé : il s'est mué en une supériorité morale. Le cadre de la famille, par suite, s'est restreint. La famille moderne, c'est le père, la

mère et leurs descendants. Allons-nous maintenant assister à la dislocation de celle-ci ?

Ici apparaît le devoir du juriste, du législateur, du Docteur de la loi : trouver un système solide de morale et de législation, dominé par la notion d'utilité sociale, organisant ce qui a des chances de procurer le plus grand bonheur au plus grand nombre d'individus (1).

C'est précisément le but que s'est tracé la législation musulmane, c'est à ce résultat qu'elle veut aboutir ; elle s'essaye à combattre la prostitution, en dotant la famille de bases solides. Bien qu'elle diffère essentiellement du droit en vigueur dans les autres nations d'Europe, à de nombreux égards, elle n'en est pas moins intéressante, moins peut-être en raison du nombre de pays soumis à l'Islam, que par le fondement familial de la société.

Ancienne et nouvelle à la fois, la législation musulmane a restreint la liberté de la femme, point d'appui du monde islamique, dans son intérêt même pour la protéger contre la séduction de l'homme.

Comme le droit musulman est intégré à la religion, il est considéré par certains comme revêtu d'un caractère divin, ne souffrant ni changement ni extension d'aucune sorte — à moins que ce ne soit en conformité avec la vérité islamique.

Telle est la question : le Coran, le livre saint chez les musulmans, comme chacun sait, s'oppose-t-il vrai-

(3) BENTHAM, *Introduction aux principes de Morale et de Législation*.

ment aux innovations nécessaires à la prospérité des peuples qui évoluent ?

Les règles imposées par l'islamisme sont-elles si loin de la raison qu'on ne puisse les mettre d'accord avec les idées modernes ?

Puisqu'il est dit par le hadish (parole du Prophète), « vous vous y connaissez mieux en ce qui concerne votre monde », et étant donné que l'El Majallah admet ce principe fondamental : « il n'est pas nié le changement des lois suivant le temps », notre intention est de montrer, en toute sincérité que l'Islam est en mesure de fournir des solutions adéquates aux problèmes posés en pleine harmonie avec les lumières naturelles de l'intelligence humaine.

Depuis la guerre de 1914-18, les femmes orientales n'ont point voulu rester à l'écart de ce vaste mouvement d'émancipation de leur sexe et des Congrès se sont réunis à Damas, aux Indes, en Egypte pour réclamer des réformes. Mais que les conservateurs se rassurent. Il ne s'agit pas de réformes car celles-ci ont leur source dans le droit musulman lui-même : ce sont des *droits* qui doivent être respectés. De ce point de vue, le sujet n'est pas nouveau : il concerne les droits de la femme musulmane et vouloir en éliminer les obscurités n'est pas porter atteinte à la religion. Au surplus les quatre principaux commentateurs de la loi n'ont-ils pas appliqué à un même point des décisions diverses en restant dans la voie de Dieu ? La marche de la civilisation impose aujourd'hui le remaniement du statut social, non par la

force, mais avec le secours de l'intelligence, non pas l'homme seul, mais par l'homme assisté de la femme ; car dans toute société, les femmes peuvent, par leur action personnelle, accomplir des miracles — que ne peuvent-elles pas accomplir à plus forte raison pour le bien public, si elles soutiennent les initiatives masculines !

En dernière analyse, le but de ce travail sera de donner une opinion exacte de l'esprit de la religion musulmane afin d'en déduire les conclusions pratiques permettant :

1° de faire connaître aux femmes européennes l'esprit du droit musulman.

2° de faire voir aux femmes syriennes et orientales qu'elles trouveront dans l'esprit de la loi les réformes réclamées : la sauvegarde de leur dignité comme de leurs intérêts matériels.

CHAPITRE PRELIMINAIRE

IDÉES GÉNÉRALES

LA FAMILLE, OBLIGATION PRESCRITE PAR LE PROPHÈTE. — POLYGAMIE, MONOGAMIE ENVISAGÉES AU POINT DE VUE SOCIOLOGIQUE. — L'INFÉRIORITÉ DE LA FEMME MUSULMANE AU POINT DE VUE INTELLECTUEL COMME CAUSE DE SON INFÉRIORITÉ SOCIALE. — DIFFÉRENCE ENTRE LES TEXTES JURIDIQUES ET LEURS APPLICATIONS. — LA VÉRITÉ SUR LE HAREM. — SITUATION PRÉCAIRE DE LA FEMME SYRIENNE AU POINT DE VUE MATÉRIEL. — LES ABUS QUE FONT LES HOMMES PARESSEUX DE L'IGNORANCE DES FEMMES. — LA FEMME DANS LA FAMILLE SYRIENNE. — PRÉSUMPTION DE FIDÉLITÉ QUE LA LOI MUSULMANE ACCORDE A LA FEMME.

Malgré des divergences dans la vie des musulmanes, selon les pays, notre étude sur la femme musulmane syrienne se rapporte à toutes les femmes du monde musulman. Il importe avant tout de savoir que la vie juridique et sociale des musulmans est surtout régie par des principes religieux : le droit

n'est que l'aboutissement de la religion. La législation musulmane est donc commune à tous les peuples musulmans répartis dans tous les coins du globe et vivant dans l'esprit du Coran.

Le nombre des musulmans s'élève à environ deux cents millions. Bien qu'il n'existe pas de communauté musulmane au sens politique du mot, l'influence exercée par l'Islam sur le développement des diverses institutions sociales est restée prépondérante. Celle qui, par ses caractéristiques, révèle le mieux l'influence religieuse est la famille.

La famille est une obligation prescrite par le Prophète. La famille, telle qu'elle existait de son temps, gardait des traces d'une époque où la filiation maternelle jouait un rôle prépondérant ; les difficultés matérielles groupaient alors plusieurs hommes autour d'une même femme dont ils protégeaient en commun les maternités. D'autre part, les anciennes coutumes admettaient le mariage à temps.

L'autorité conservée au frère de la mère, au « Khal », atteste la survivance de l'antique matriarcat.

Mais Mohamed a institué un autre type familial, celui de la « familia » romaine.

L'union étroite des membres de la famille sous la domination de son chef a des conséquences juridiques qui rappellent les décisions de la loi romaine.

Dans les détails de la vie quotidienne, l'autorité du père de famille est partagée dans une certaine mesure par l'une des femmes, en général par la plus ancienne de celles qui ont donné des fils à leur mari.

Il importe tout d'abord de rectifier quelques erreurs d'interprétation des rites qui, souvent, accompagnent la célébration du mariage relatives aux cérémonies de mariage qui varient suivant les coutumes. Ces cérémonies, contrairement à ce que prétendent certains auteurs, ne doivent pas obligatoirement accompagner le mariage ; elles sont facultatives et nullement imposées par la religion. D'ailleurs nous reviendrons sur ce point.

L'Islam recommande et même impose le mariage à tout homme bien portant. Seul le mariage évite la débauche et permet d'accomplir le devoir de la procréation. L'homme est autorisé à entretenir quatre épouses libres et des concubines esclaves. La polygamie est donc un des points essentiels de la vie civile où la loi musulmane heurte les législations occidentales : mais il est difficile de dire si elle a coïncidé avec une morale sexuelle supérieure ou inférieure à celle des populations chrétiennes de l'Orient. En tout cas, la pratique de la polygamie, dans les villes, diminue au fur et à mesure que les idées nouvelles se répandent dans les pays islamiques, l'évolution morale amène une occidentalisation de plus en plus marquée dans les mœurs des orientaux. Dans les villages elle diminue peu à peu sous des influences sociales et économiques qui tendent à l'affaiblissement de l'autorité du père de famille et à l'élargissement de l'indépendance de la femme. Il est aisé de répéter des anathèmes faciles contre la polygamie et de faire des éloges du mariage chrétien unique ; mais

il faut aussi reconnaître que le régime sexuel des nations dites civilisées n'a pas mieux réussi que celui de l'Islam à débarrasser la société de la prostitution.

Toutefois, l'Islam, loin d'instituer la polygamie, a, par ses prescriptions, limité l'abus des femmes. Dans toutes les occasions, Mahomet prit la défense des femmes et de la mère. N'oublions pas qu'avant l'Islam, les arabes avaient toute licence de les maltraiter ; ils disposaient d'elles comme bon leur semblait et aucune règle morale ou religieuse ne limitait le pouvoir des maris. Le Prophète ne manqua pas de proclamer la beauté du mariage unique en déclarant que le mérite le plus noble devant Dieu est de rester attaché à une seule épouse.

Mais nous insistons sur ce fait que la monogamie, dans l'état actuel des choses, n'a guère produit de résultat plus favorable que la polygamie. Le problème de la prostitution se pose avec autant d'angoisse dans les pays européens qu'en Orient et, bien mieux, si nous nous rapportons aux données des statistiques, nous sommes obligés d'avouer que la polygamie répond mieux aux lois de la nature.

Shopenhauer a dit : « La polygamie est un bienfait pour les femmes ». Il est en effet certain qu'en raison du surnombre des femmes, il serait impossible à chacune d'elles de trouver un mari. Elles sont donc obligatoirement amenées à entretenir des relations clandestines dont le résultat est souvent l'abandon qui mène parfois à la prostitution, ou l'augmentation de l'armée des enfants malheureux, sans père, tôt ou tard voués au crime et au vagabondage.

N'oublions pas qu'au-dessus des intérêts individuels, c'est l'intérêt social qui va nous préoccuper. Il est certain que, du point de vue personnel, l'homme n'ayant qu'une seule femme est davantage apte à la rendre heureuse parce que plus capable de subvenir à ses besoins et n'ayant pas à partager sa tendresse entre plusieurs femmes. Mais il n'en est pas moins vrai que si, théoriquement en Europe, les hommes n'ont qu'une seule femme, légion sont ceux qui, en dehors du foyer conjugal, entretiennent une ou plusieurs maîtresses et si, par malheur, un enfant naît, le père, par peur du scandale, repousse la femme qui n'a qu'une seule ressource, c'est de le confier à l'Assistance Publique dont le budget est alimenté par les contribuables. La situation sera encore plus tragique quand la fille-mère, pour cacher sa honte, n'hésitera pas à supprimer son enfant si elle n'a pas réussi à s'en débarrasser avant la naissance.

Loin de nous l'intention de faire l'apologie de la polygamie. Nous croyons fermement que la forme du mariage la plus vraie est celle où les enfants peuvent prendre sur leur père l'exemple de l'attachement et de la fidélité.

Mais n'oublions pas qu'en matière de sociologie il ne suffit pas d'exprimer un idéal ; il faut surtout constater les faits que la réalité sociale nous offre.

L'art. 38 du Code de Famille permet à la femme mariée d'empêcher son mari de prendre une seconde femme. Il suffit donc de ce fait pour prouver que la femme musulmane, consciente de ses droits, peut

mettre un obstacle aux intentions polygames de son mari.

En Syrie, dans les maisons bourgeoises, il y a deux logements : celui des hommes et celui des femmes, et si, d'un côté, il y a un maître, d'un autre côté il y a une maîtresse.

Quoique le Coran ne dise rien d'explicite et de général sur l'égalité des femmes et des hommes devant les tribunaux, il contient plusieurs versets qui, bien compris, révèlent le souci que le Prophète a apporté à atténuer l'inégalité entre l'homme et la femme. Ainsi, les commentaires des versets 2, 6, 7, 8, 9 du XXIV et du XXXIII^e chapitres proclamant l'égalité entre les deux sexes et permet même à la femme d'accéder à la magistrature.

Suivant une coutume antéislamique, les filles étaient parfois enterrées vivantes.

Avant l'Islam, le représentant de la jeune fille pouvait l'engager sans son consentement. L'Islam a heureusement réagi sur ce point et n'a conservé le droit de contrainte qu'au père et au grand-père. Ce n'est qu'en l'absence de tout parent que la femme est représentée par le Cadi, protecteur légal des incapables.

La demande en mariage est faite après des enquêtes discrètes mais, bien que le mariage ait un caractère sacré, les cérémonies religieuses ne sont pas indispensables.

Dans ses grandes lignes, le mariage musulman s'accomplit dans les mêmes conditions que le mariage civil en France ; les différences ne sont qu'apparentes

par les noms des contractants et de l'officier d'état civil.

Les mœurs donnent au mari une autorité quasi absolue sur sa femme ; en revanche, la loi musulmane assure à celle-ci des droits pécuniaires qui dépassent ceux que leur accordent les législations féministes de l'Occident. La femme conserve sa fortune personnelle ; le mari est tenu à pourvoir à l'entretien de la famille conformément à son rang social. La femme peut se plaindre de toute infraction à la loi ou aux clauses de contrat de mariage.

Le port du voile est la manifestation de l'interdiction qui empêche tout homme de voir le visage des femmes étrangères à sa famille. Or, c'est une coutume qui ne s'est généralisée que dans une période relativement tardive de l'Islam : elle n'est imposée par aucun texte coranique. En tout cas, le port du voile paraît n'avoir été adopté tout d'abord que par quelques familles qui en faisaient une manifestation aristocratique. L'esprit d'imitation a transformé une mode en obligation religieuse. D'ailleurs elle correspond bien avec la vie sociale des femmes musulmanes dont l'existence s'écoule surtout à l'intérieur du logement.

Aujourd'hui, le jeune enfant appartient entièrement aux femmes, laissant ainsi à celles-ci le rôle qui leur convient le mieux et qui est celui de l'éducatrice.

Malheureusement l'enseignement féminin a été très négligé par les populations islamiques et rares sont les femmes qui lisent et savent interpréter des passages du Coran. D'ailleurs, dans les chapitres qui

suivent nous expliquerons à quels abus cette ignorance a donné lieu de la part des hommes et comment elle a pu servir de base à la légende d'après laquelle l'esclavage des femmes serait une institution islamique.

Cependant, le nombre des femmes recevant une sérieuse instruction augmente de jour en jour, surtout dans les familles aisées. De nos jours, la culture de l'esprit chez les femmes en Turquie, en Syrie et en Egypte a pris une forme toute européenne et nombreuses sont les femmes qui savent chanter, manier des instruments de musique et possèdent une solide formation littéraire.

L'Islam n'a rien à redouter du progrès social; au contraire, les femmes, en comprenant le Coran, en s'inspirant de l'esprit qui a guidé le Prophète, deviendront plus conscientes du rôle qui leur a été assigné et sauront, d'une part réagir contre la tyrannie injustifiée de l'homme et, d'autre part, se préserver contre les excès auxquels le modernisme amène et dont les conséquences néfastes seraient ressenties par les femmes elles-mêmes.

Le modernisme est arme à double tranchant qui ne peut aboutir au bonheur que si la lumière de la raison intervient chaque fois que l'humain, dans son effort de modifier un état de choses, s'écarte des lois de la nature.

A ce titre, le rôle du Coran restera éternellement grand.



Il est incontestablement reconnu que, malgré les textes du législateur qui rend l'épouse française incapable juridiquement, en réalité celle-ci exerce dans la famille une autorité plus grande que la plupart des femmes des autres pays. Le fait que la femme française ne jouit pas encore d'une égalité politique ne l'empêche nullement de déployer son activité dans tous les domaines de la vie sociale où, le plus souvent, elle seconde son mari. Dans une famille française, tant soit peu unie, on verra rarement le mari prendre une décision sans consulter sa femme et celle-ci aura toujours le dernier mot en ce qui concerne l'éducation des enfants. En somme, la situation telle qu'elle se présente en réalité n'est pas assez sombre pour justifier pleinement le cri d'alarme poussé par les suffragettes.

Cette confusion de jugements subsiste également pour la femme syrienne. On a trop tendance, en parlant de la femme musulmane, à confondre l'aspect des choses avec ce qu'elles renferment en réalité.

Ainsi, la plupart des européens se représentent le harem comme un lieu où les femmes sont séquestrées, livrées aux caprices d'hommes jaloux qui leur couvrent le visage afin qu'aucun regard étranger n'en découvre la beauté. On veut émettre des jugements à l'égard d'une situation qu'aucun étranger n'a encore eu la possibilité de connaître à fond en raison de la nature même qui exclut tout regard indiscret. La

vérité est que les portes d'une demeure syrienne des femmes sont fermées même aux femmes étrangères; les exclamations d'horreur que poussent quelques voyageurs ou romanciers ne peuvent guère être prises en considération pas plus que les comptes-rendus des reporters de journaux qui, après un séjour de dix jours en chine, ont tout vu en entendu de ce qui se passe dans cet immense pays.

Il faudrait avoir vécu la vraie vie syrienne pour comprendre combien les femmes des harems sont heureuses. Beaucoup d'européennes, épouvantées par des récits monstrueux, envieraient le sort des séquestrées des harems si elles pouvaient y pénétrer.

La fausse idée que beaucoup se font de la vie de la femme musulmane, victime de la tyrannie, condamnée pour la vie à la réclusion, gardée à vue par d'épouvantables gardiens, est trop enracinée dans les cerveaux européens pour que nous puissions avoir la prétention de la changer par un simple démenti. Nous nous contenterons donc de qualifier de légende des descriptions puisées dans le domaine de la fantaisie, pour la bonne raison que leurs auteurs ne pouvaient guère étudier la réalité.

Lamartine, dans son livre « Voyages en Orient », a consacré quelques pages admirables aux femmes orientales qu'il décrit riantes de plaisirs et jouant sous les rayons vivifiants d'un ciel sans nuages. On les rencontre en groupe, car elles n'aiment à sortir qu'en compagnie d'amies, soit pour faire des visites, soit pour la promenade.

Quant à leur vie dans la famille, elle s'écoule entourée de l'affection du mari et des enfants. Le Syrien, très respectueux des liens conjugaux, traite sa femme avec bienveillance.

Nous sommes donc loin des descriptions sombres faites par des feuilletonnistes qui dépeignent les harems comme une sorte de compartiment à côté de toutes les demeures musulmanes, — compartiment dans lequel le maître viendrait choisir l'instrument de ses plaisirs charnels et où toutes les femmes seraient traitées comme des créatures sans âme, dont le seul rôle sur terre consisterait à trouver des jouissances de plus en plus raffinées, vivant pour assouvir avec la plus parfaite soumission les caprices d'un homme, d'un maître. Que les cœurs indignés se rassurent ! Le respect dû à la femme, en tant qu'épouse et en tant que mère, n'est pas une exclusivité occidentale. Il suffit d'interroger un jeune musulman pour voir sur quel ton il parlera à sa mère. Dans toutes les circonstances de la vie, elle restera pour lui l'être sublime auquel il demeure attaché. Elle le guidera même après sa mort et elle l'assistera le jour où chaque fils de la terre devra rendre compte de ses gestes et faits.

Quoi qu'il en soit, que l'on pense à la vie heureuse ou malheureuse des syriennes, on déforme la réalité, tantôt dans un sens favorable, tantôt dans un sens défavorable. Nous doutons, dit le docteur Jof, qu'il y ait un pays où les femmes curieuses, indolentes, flânent, courent après l'amusement autant que celles du

harem, aussi bien à l'intérieur qu'au dehors. Elles n'échangeraient certainement pas leur prétendu esclavage contre la liberté des européennes.

Dans le domaine politique, de même que la femme française, la femme syrienne n'a pas été favorisée par l'émancipation. Nous reviendrons sur cette question, car elle constitue, à nos yeux, le point névralgique de la question, à savoir : si, pour la femme, le fait de n'être pas l'égale de l'homme au point de vue politique est l'indice d'une inégalité absolue, ou, mieux, si cette égalité conduit au but que poursuit le droit et qui consiste à créer de l'harmonie.

Le fait est que la situation matérielle de la femme syrienne reste précaire. La législation ouvrière est très en retard en Syrie; mais malheureusement cet état subsiste aussi bien pour les hommes que pour les femmes. D'ailleurs nous ne voyons pas en quoi l'émancipation politique de la femme pourrait remédier à ce mal. Nous ne croyons pas que la femme française soit plus mal protégée que les femmes des pays où elles peuvent voter. Au contraire, dans les mœurs nous constatons aisément que la courtoisie française se manifeste d'une façon particulièrement intense à l'égard de la femme. Dans les salons, dans les réunions ou même dans les rues, tout le monde se croit obligé de prendre fait et cause pour elle, même si elle n'a pas forcément raison. La galanterie des Français est imitée dans tous les pays; il suffit de voir qu'en Europe Centrale, par exemple, les femmes sont assez flattées d'être l'objet d'attention de la part d'un Français.

A côté des codes, il faut voir les faits. Ainsi, si le Syrien a le droit d'avoir plusieurs femmes, en réalité il est monogame en ce sens qu'il ne possède qu'une femme légitime, au point que, sans risquer de donner à la réalité une présentation tendancieuse, on peut affirmer que, dans la Syrie actuelle, le mariage est presque exclusivement monogame. La polygamie n'est pratiquée que dans les campagnes, par certains villageois, en général d'un niveau intellectuel très bas. Cela provient d'une mauvaise interprétation des textes de la religion, de l'ignorance des femmes exploitées par des hommes paresseux, guidés par l'idée de vivre du produit de leur travail. Ces femmes, mal armées par manque d'éducation contre les excès des hommes, se croient obligées de subvenir à leurs besoins et de les considérer comme des maîtres dont les désirs sont des ordres.

Malheureusement, nous ne possédons aucune donnée matérielle à l'appui de notre affirmation, mais la connaissance sérieuse de la famille syrienne nous permet de déclarer que, contrairement à ce que prétendent certains auteurs, le divorce en Syrie est moins répandu que dans la majeure partie des pays européens. Certes, il est assez fréquent dans les campagnes mais, dans les classes bourgeoises, il est extrêmement rare. Bien qu'en droit il soit le privilège du mari, la syrienne musulmane a le privilège de le provoquer en dehors de l'autorité du mari.

Fustel de Coulanges, dans son admirable livre intitulé « La cité antique », nous démontre que la famille

romaine est fondée sur le culte des ancêtres. Il faut que l'esprit de l'ancêtre soit perpétué par un garçon qui, initié au culte familial, le transmettra à son tour à ses descendants. Le feu, symbole de l'immortalité, ne devait pas s'éteindre comme ne devait pas s'éteindre la lignée des ancêtres. Si donc, au bout de quelques années de mariage, la femme n'avait pas d'enfant, la famille pouvait adopter un fils qui, après avoir été initié au culte familial, en devenait le continuateur. Mais, si cette solution ne convenait pas au mari, il pouvait divorcer avec sa femme stérile. Nous en voyons encore les traces dans certaines pratiques religieuses ; des maris peuvent religieusement divorcer pour le seul motif que leur femme est stérile. En nous plaçant sur le terrain strictement social, ce point de vue trouve évidemment sa justification, le but de la famille étant la procréation. Néanmoins, au point de vue de l'équité, ou mieux, au point de vue humain, cette disposition est une profonde injustice à l'égard de la femme à qui on reproche un état dont elle n'est nullement coupable.

Or, dans le Coran, nous ne voyons nulle trace d'un pareil traitement. Il est entendu que le mariage a pour but de procréer, mais on doit pas incriminer la femme qui, pour des raisons indépendantes de sa volonté, ne peut réaliser ce but.

Il s'ensuit que l'homme qui a initié la femme à la vie conjugale ne peut demander l'annulation du mariage sous prétexte que celui-ci n'aura pas eu pour résultat la procréation (art. 119, C. de Fa.).

La procréation n'en demeure pas moins le but du mariage. C'est elle qui lui donne son caractère sacré en tant que condition essentielle pour fonder une famille.

La sagesse du Prophète a prévu tous les cas susceptibles de troubler le bonheur du foyer. Il n'est pas nécessaire de rappeler l'éternel conflit qui divise les belles-mères et les brus. Le mot « belle-mère » est devenu synonyme de dispute dans le langage courant. La plupart de ceux qui ont fait l'expérience du mariage, et même ceux qui ne l'ont pas encore faite le savent, tant les cas sont fréquents où le fait de cohabiter avec un des parents de la femme ou du mari, que ce soit une mère, une sœur ou un père, engendre des querelles qui, souvent, aboutissent à la destruction de la paix conjugale. On ne pourrait plus faire la liste de ceux qui ont vu leur foyer s'écrouler sans qu'un des conjoints ait un reproche quelconque à faire à l'autre. La cause provient tout simplement de l'ambiance dans laquelle ils vivent, de cette opposition de goûts qui, souvent, divise jeunes et vieux, ou tout simplement du désir qu'éprouvent la plupart des personnes de s'immiscer dans les affaires des autres, etc...

Le Code prévoit donc que, si le mari ne veut pas se séparer de sa mère, il est obligé de la loger dans des appartements à part. Il ne peut pas contraindre sa femme à habiter avec sa mère, sous le même toit. (V. art. 72, C. de Fa).

Tous ces faits sont donc loin de confirmer le prétendu esclavage de la femme syrienne ou de la femme musulmane en général.

Si l'enfant est né six mois après la conclusion du mariage ou dans les dix mois qui ont suivi sa dissolution, l'enfant ne peut être désavoué que pour cause d'adultère de la femme ou d'impossibilité physique de cohabitation entre les époux à l'époque où la femme est devenue enceinte, résultant soit de l'éloignement, soit de l'impuissance du mari (art. 333, t. h.).

Nous voyons donc que, dans la loi musulmane, la présomption de fidélité en faveur de la femme intervient aussi bien que dans le Droit français.

Dès lors, il nous est permis d'affirmer que la femme musulmane ne connaît pas un sort aussi cruel que certaines apparences le laissent croire et que si, d'un côté, nous voyons la femme servile exploitée par des hommes paresseux, de l'autre côté nous constatons qu'au fur et à mesure qu'augmente le bagage intellectuel de la femme musulmane, celle-ci devient de plus en plus consciente des droits que la vraie tradition de l'Islam lui a conférés.

CHAPITRE PREMIER

LA LÉGISLATION MUSULMANE ET LA CONDITION DE LA FEMME

SECTION PREMIÈRE

La législation musulmane

I

LES SOURCES

Avant d'examiner plus particulièrement la condition juridique de la femme musulmane, il nous faut indiquer les sources mêmes de la législation islamique.

Nous trouvons :

1. *Le Coran*, la première en date et en importance. Divisé en 114 sourats ou chapitres, eux-mêmes subdivisés en aïats ou versets séparés, il contient les principes, il est à la base de toute la vie spirituelle, morale,

politique et sociale de l'islamisme, car il concerne non seulement l'individu comme tel, mais l'individu dans ses rapports avec ses semblables. Livre saint, le Coran n'est cependant pas uniquement un livre religieux — il est encore un code, grâce auquel s'est développé le droit musulman qui y trouve ses fondements.

2. *Le Sonnah*, recueil ancien et important, est la deuxième source à signaler. Interprétation du Coran, son autorité juridique est considérable. Le Prophète, par ses actes, ses paroles, son silence même, met en pratique ce que le livre saint indique et explique — Mahomet en est le commentaire vivant.

3. *L'El Igthihad* est la somme des opinions des théologiens, des juristes touchant une même question. Œuvre de logique déduction, ce livre des Doctrines musulmanes prouve que le raisonnement est à même de fournir les solutions nouvelles selon les besoins des temps.

4. *L'El Kias*, la fin : contient les cas types d'après lesquels les juristes appliquent, par analogie, les traditions islamiques développées par les 4 imâmes dont voici les noms :

Abou Hanifat, mort en 767; Maleck, mort en 795; Chaféi, mort en 819 et Hanbal, mort en 855.

De ces commentaires sont nés les rites suivants : le rite hanéfite, répandu en Turquie, en Syrie et en quelques parties des Indes; le rite malékite qui est suivi en Algérie, au Maroc et presque tous les musulmans de l'Afrique du Nord. Le rite chaféite s'étend en partie

en Egypte et à Java. Enfin le rite hanbalite n'a pas la même extension que les trois autres.

C'est le rite hanéfite qui est suivi le plus en Syrie, mais cette doctrine y compte une foule de commentateurs dont les opinions divergent et la jurisprudence est devenue indéchiffrable, de sorte que les tribunaux se sont trouvés devant une véritable difficulté de consulter les ouvrages de jurisprudence, comme nous l'indique le préambule du C. C. promulgué en 1889. Toutefois, ce code a tenu compte des actes de la vie civile, à l'exception des lois qui intéressent le statut personnel.

Nous lisons dans le rapport de la commission :
« Nous avons compulsé les travaux des principaux
« jurisconsultes hanéfites relatifs aux transactions qui
« ont le plus besoin d'être réglementées, à raison de
« leur fréquence; nous en avons extrait les règles les
« plus conformes aux vrais principes et nous avons
« fait un recueil auquel nous avons donné le nom d'El
« Majallah (Code civil).

« Ainsi n'y sont pas comprises les lois qui con-
« cernent le statut personnel et notamment le mariage
« à cause de leur caractère spécial qui touchent aux
« questions religieuses ».

II

L'ESPRIT

Telles sont, sommairement énoncées, les sources de la législation musulmane. Quel est donc maintenant

l'esprit qui anime ces textes et qui apparaît à travers toute l'évolution de l'Islam ? D'abord, défense du faible contre le fort, du pauvre contre le riche, et à cet idéal, l'Islam a toujours essayé de rallier les cœurs. D'autre part, par l'abolition de la distinction de race et en permettant aux adeptes de toutes les religions de vivre au milieu de la communauté musulmane, l'Islam a libéré l'homme de l'esprit de fanatisme. Enfin, la morale qu'il enseigne est très élevée. Mahomet a dit : « Je suis envoyé pour prêcher les vertus. »

Excluant l'ascétisme, obstacle au développement de la personnalité, « il n'a pas laissé une seule des sources de bonnes œuvres sans les vivifier, une seule des grandes vertus sans en parler, une seule loi de l'ordre sans la préciser. Il a préféré pour l'homme arrivé à sa maturité, l'émancipation de l'esprit, l'indépendance de la raison dans ses recherches et comme conséquence de cette émancipation et de cette indépendance, l'épanouissement de ses facultés naturelles le réveil de sa volonté, son élan sur la voie de l'effort. » (1).

On nous permettra et on nous excusera d'ajouter, par manière de parenthèse, que le magnifique et solide édifice de l'islamisme a été ébranlé du fait du contact avec la civilisation européenne. Les esprits n'ont pas été troublés et les mœurs quelque peu amoindries par suite du régime des Capitulations concédé aux nations occidentales par le gouvernement turc.

(1) *Rissalat El tawhid*, p. 144 et suiv.

Quoiqu'il en soit, cela ne saurait nous faire perdre de vue le dynamisme interne de l'Islam. N'a-t-il pas eu, hier comme aujourd'hui au plus haut point, le souci de la dignité de la personne humaine? Ainsi, il condamne cette coutume qui voulait que les filles fussent enterrées vivantes aussitôt après leur naissance et il lutte contre la prostitution dont il s'efforce de circonscrire les ravages et l'extension.

N'oublions pas qu'à l'époque du Prophète les arabes considéraient la femme comme une bouche en plus ou en moins, la transformation provoquée par le Coran dans la condition des femmes musulmanes peut, par conséquent, être considérée comme capitale.

SECTION DEUXIÈME

La condition de la femme

I

SA PERSONNE

Les efforts de l'Islam visent à améliorer la situation de la femme en général, celle de l'épouse et celle de la mère, car la société musulmane est fondée sur le double principe de la solidarité et de l'égalité absolue de ses membres.

La femme est la sœur de l'homme.

« O vous, hommes, en vérité, nous vous avons créés d'un mâle et d'une femelle et nous avons fait de vous des races, des tribus, afin que vous puissiez connaître les uns, les autres. » (Ch. 49-13. Coran).

Ces paroles ne s'adressent-elles pas aussi bien aux hommes comme aux femmes pour les inviter à laisser leur orgueil et leur sentiment de supériorité ? Nous sommes tous des créatures, donc, pas de distinction de sexe.

« En vérité, le plus hnorable parmi vous devant Allah, est le plus pieux d'entre vous ! » (Coran, idib.).

Pour cette raison les hommes et les femmes seront récompensés d'après leurs actes. De même que l'Evangile a dit : « A chacun selon ses œuvres », le Coran : « A chaque âme ce qu'elle a fait. » *Celui qui fait le bien, homme ou femme et qui est croyant, nous le revivifieront d'une vie heureuse et nous lui donnerons la récompense qui lui est due pour le bien qu'il aura fait. »* (Coran, 16-97).

« En vérité, je ne laisse perdre aucune œuvre d'un travailleur parmi vous, homme ou femme, une partie de vous vient de l'autre partie. » (Coran, 3-195).

Aux femmes, comme aux hommes la religion impose les mêmes obligations.

« O toi Prophète, si des femmes croyantes viennent à toi et s'engagent auprès de toi à ne rien associer à Allah, à ne pas dérober, à ne pas fourniquer, à ne pas

tuer leurs enfants, à ne pas répandre la calomnie forgée entre leurs mains et leurs pieds, à ne pas te désobéir en ce qui est raisonnable, prends l'engagement auprès d'elles et implore pour elles le pardon d'Allah ! » (Coran, 60-61).

Enfin, et pour démontrer quelle est la place de la femme :

« Craignez Dieu au nom duquel vous priez et les femmes et Lui vous observent ». Il a élevé la place de la femme et a fait d'elle un moyen d'approcher Dieu ». Le nom de femme en Arabe, n'est-il pas dérivé du nom de Dieu ? (1).

Les femmes doivent accomplir comme les hommes les cinq piliers de la religion.

« En vérité, les hommes résignés et les femmes résignées, les croyants et les croyantes, les hommes pieux et les femmes pieuses, les hommes justes et les femmes justes, ceux et celles qui exercent la patience, les humbles des deux sexes, ceux et celles qui pratiquent l'aumône, ceux et celles qui observent le jeûne, les hommes et les femmes qui sont chastes et qui se souviennent souvent d'Allah, Allah a préparé pour eux le pardon et une magnifique récompense. » Coran.

Les lois pénales sont les mêmes : *« Ceux qui font du mal aux croyants ou aux croyantes sans que ceux-ci aient rien fait pour le mériter se rendent coupables de calomnie et de péché évident. » (Coran : 33-57).*

(1) Je suis le miséricordieux et elle est la miséricorde. (Je suis El Rahmin et elle est El Rahem).

« Quiconque aurait fait le mal ne sera rémunéré que par le mal. Et quiconque aura fait le bien, qu'il soit homme ou femme, mais croyant, sera de ceux qui entreront au Paradis. » (Coran : 40-41).

« Celui qui a fait le bien, homme ou femme et qui est croyant, nous le revivifierons d'une vie heureuse et nous lui donnerons la récompense qui lui est due pour le bien qu'il aura fait. » (Coran : 16-97).

« Mais quant à celui qui fait de bonnes œuvres, qu'il s'agisse d'hommes ou de femmes, et qui est croyant, ceux-là entreront dans le Paradis. »

L'égalité des sexes s'explique donc par leur communauté d'origine, leurs mêmes responsabilités morales, leurs devoirs religieux identiques. Mais ces principes n'apparaissent pas toujours aussi évidents dans la réalité. La femme n'est-elle pas souvent exposée à la séduction du mâle, dont elle subit le désir et la force, soit avant le mariage soit au cours de la vie conjugale ? L'Islam réglemeute dès lors, les relations sexuelles et organise la famille ? Contrairement au droit canonique qui interdit le mariage aux prêtres, le droit musulman fait du mariage un acte méritoire de la part de celui qui a les ressources nécessaires pour en assurer les charges, car le hadish a dit : « point de célibat dans l'Islam » — c'est une anomalie.

Le Prophète s'adresse en ces termes aux jeunes gens :

O jeunes gens, celui qui parmi vous arrive à l'âge

de la puberté et chez qui l'acte de la génération devient propre, qu'il se marie : c'est plus honnête et plus vertueux, parce qu'il maîtrise ce sentiment que font éprouver les choses relatives au sexe et protège la femme.

Non seulement l'Islam encourage vivement le mariage fécond, mais il impose le respect des relations sexuelles, et à ce point de vue, indique quels sont les mariages licites et défendus. D'autre part, il soutient la moralité de l'homme en l'invitant à s'exercer à la pratique des vertus : sincérité, fidélité à la parole donnée, observation des engagements pris et lui fait un devoir de reconnaître les droits de toutes créatures sans exception.

« Veux-tu aimer ton créateur ? Aime d'abord ton prochain. Veux-tu t'approcher du Seigneur ? Aime ses créatures ; aime pour elles ce que tu aimes pour toi-même ; repousse loin d'elles ce que tu repousses loin de toi ; fais pour elles ce que tu désires être fait pour toi. » (1).

Car Mahomet a dit : *« Vous ne serez de véritables croyants (mot qui est une louange à l'adresse des musulmans) que lorsque vous désirez pour votre frère ce que vous désirez pour vous-même. »*

Ainsi, nous venons de le voir, l'Islam prépare moralement au mariage et souligne dans ce but, les obligations qui incombent au futur mari. Le croyant

(1) MONTET, *op. cit.*, p. 135.

ayant maintenant pris femme, quelle devra être son attitude à l'égard de l'épouse ? Ecoutons le Prophète :
« *Traitez bien vos femmes, elles sont vos aides* », ajoutant « *le plus honoré parmi vous est celui qui traite bien sa femme.* »

Nous voyons donc que le respect de l'épouse, imposé par l'Islam n'est pas moindre ni moins net que celui qu'il commande pour la femme en général. L'histoire nous fournit d'amples exemples de l'influence bienfaisante de l'Islam — Comme nous l'avons déjà dit, avant l'Islam, la femme était sous la puissance tyrannique du mari, qui avait sur elle droit de vie et de mort et pouvait la répudier sans indemnité.

D'autre part, le nombre de femmes qu'un homme pouvait épouser n'était point limité — alors, que le mari pouvait user du divorce à discrétion. — Dans de pareilles conditions, la femme n'était qu'un être dégradé, considéré comme inutile et gênant et nous avons rappelé qu'on ne se faisait point scrupule de s'en débarrasser en enterrant vivantes les filles aussitôt après leur naissance (1) — Enfin, la veuve se transmettait à l'héritier du mari qui avait ainsi le droit de se marier avec elle — ce genre de mariage a reçu en Arabie le nom de mariage détestable (makt).

(1) Le Coran nous dit à ce sujet :

« *Ne tuez pas vos enfants par contrainte de la pauvreté; nous donnerons de la nourriture pour vous et pour eux. Evitez le crime en public et en secret. Ne mettez point votre semblable à mort, excepté en justice. Le Seigneur vous en fait la défense expresse. Tels sont les préceptes que Dieu vous a donnés afin de vous rendre sages.* » Coran, VI-15.

De plus, si le mari n'avait point de descendants directs, il pouvait enjoindre à sa femme de vivre avec un homme jusqu'au moment de sa promesse.

Voyons quelles sont sur ces différents points, si importants pour la dignité de la femme, les dispositions islamiques.

Si la loi musulmane tolère la polygamie, il ne faut pas croire qu'il s'agisse d'une autorisation absolue. L'Islam, en effet, entend lutter, au contraire, contre la polygamie de fait en réglementant cette institution : un homme ne peut épouser plus de quatre femmes.

« Si vous craignez d'être injuste à l'égard des orphelines, épousez celle qui vous paraît bonne d'entre les femmes, deux ou trois ou quatre. » (Coran, 4-3).

En ce qui concerne la femme, objet faisant partie d'une dévolution successorale, voici comment s'exprime le Coran :

« O homme, il ne vous est plus permis dorénavant d'hériter des femmes malgré elles. »

Le mari doit, de même, bien traiter sa compagne : *« Pourquoi l'un de vous frappe-t-il sa femme, comme un chameau, alors qu'un instant après il va l'embrasser ? »*

« Ayez avec elle de bonnes relations » — Le mari doit supporter avec patience les misères que sa femme lui inflige. Ainsi parle l'imâme Gazali : avoir de bonnes relations, non seulement ne pas lui faire

du mal, mais supporter le mal qu'elle fait. Quand elle est de mauvaise humeur ou en colère — le mari doit en outre lui faire des caresses qui plaisent aux femmes.

Toutefois, s'il est impossible de s'entendre, par suite d'incompatibilité de tempérament, la séparation est admise sans qu'il soit retranché en rien aux droits de la femme. Le lien conjugal a créé ces droits : « *Comment pourriez-vous les enlever quand vous avez été unis l'un à l'autre d'une manière intime et qu'elles ont reçu de vous un engagement absolu ?* » (Coran, 4-25). La réconciliation a toujours été recommandée, même dans le cas où le mari brutalise sa femme, la délaisse, lorsque la femme est atteinte de stérilité ou de maladie ne permettant plus d'avoir des relations sexuelles, car la continuité de l'union est préférable à la séparation.

Le mari, au cas où la conduite de sa femme lui déplaît doit la conseiller et si les conseils ne sont pas efficaces, qu'il lui refuse les relations sexuelles. Le droit de correction que possède le mari n'est d'ailleurs pas absolu. La femme peut citer l'époux devant le magistrat et si celui-ci ne peut établir la conciliation désirable, l'arbitrage s'impose pour savoir qui des deux conjoints a raison.

Les arbitres seront au nombre de deux : l'un choisi dans la famille du mari, l'autre dans celle de la femme — du moins, de préférence car les membres de la

(1) EL BOKARI, *op. cit.*, p. 399, t. IV.

famille sont évidemment plus au courant de la vie conjugale des intéressés.

Union durable, et qui doit faire appel aux moyens nécessaires pour la rendre telle, le mariage islamique ne saurait être une association pure et simple d'intérêts. Le Coran ordonne de ne pas épouser une femme uniquement pour sa richesse. Ce n'est pas une des moindres obligations du mari que celle de subvenir aux besoins matériels de son épouse qui n'a pas à y voir une cause d'humiliation. — Aux femmes qui, nous l'avons signalé — ne doivent pas être plus de quatre, un même traitement, le souci de la justice entre ces différentes femmes est une des premières préoccupations du mari et au cas où elles ne veulent point vivre sous le même toit, il n'a dès lors qu'à réserver à chacune une habitation particulière.

Tels sont les sentiments que le Coran veut voir régner dans le cœur d'un croyant : bon mari, la tâche de celui-ci sera de réaliser le bonheur conjugal.

Notons qu'il est interdit aux hommes d'entrer dans les appartements des femmes, sans leur autorisation, afin de ne pas les importuner — sauf, bien entendu, les enfants. — Les femmes, de leur côté, n'ont pas à montrer leurs toilettes. — *« Dis aux croyantes qu'elles baissent leurs regards et qu'elles observent la continence et qu'elles ne montrent de leurs ornements que ceux qui sont extérieurs, qu'elles couvrent leurs seins de leur voile et qu'elles ne fassent voir leurs ornements qu'à leurs maris ou à leurs pères. »* (24-31).

De même, la chasteté est un devoir pour les hommes : « *Dis aux croyants qu'ils baissent leurs regards et qu'ils observent la continence. Cela est plus pur pour eux.* » (Coran, 24-30).

L'Islam condamne le nudisme et la femme est couverte, sauf sa figure et ses mains afin de pouvoir faire ses achats et les actes divers de la vie civile. La femme est donc extérieurement protégée contre la séduction de l'homme.

La mère. — Ajoutons que le respect du croyant ne va pas seulement à la femme, à son épouse, mais aussi à sa mère — L'islamisme déclare qu'à la fin des temps le vrai croyant n'aura jamais la possibilité d'entrer au paradis s'il n'a pas été respectueux de sa mère ; le hadish dit en effet : « Le paradis est sous les pieds des mères. »

El Abon Horeïra a donné la confirmation suivante du précepte islamique : « Envoyé de Dieu, quelle est la personne qui mérite le mieux que j'aie avec elle de bonnes relations ? — Ta mère — Et ensuite qui ? Ton père — et ensuite ? Ton frère. » Aussi un des plus grands péchés qu'un homme puisse commettre est-il celui de maudire son père ou sa mère. Le croyant ne doit point injurier ceux qui lui ont donné le jour. Ce respect s'adresse tant à la mère qu'au père — « Ne dis jamais à ton père et à ta mère « Ouf » (signe de mécontentement), ne crie pas devant eux et demande leur pardon parce qu'ils t'ont élevé petit ». L'obligation du respect ainsi formulé, ne va-t-elle pas

jusqu'à commander au musulman, au cas où sa mère appartiendrait à une religion différente, de la conduire sur ses épaules, si elle désire aller à son temple ?

L'on remarquera que tout ceci témoigne d'une large sollicitude à l'égard de la femme, gardienne des traditions du foyer, éducatrice de l'enfant, conservatrice de la race — Le droit musulman n'est donc pas, contrairement à ce que l'on pense trop souvent, anti-féministe — Il se consacre point l'assujettissement de la femme, puisqu'il en fait, nous l'avons dit, une égale. — En droit, elle est vraiment maîtresse d'elle-même ; elle n'est pas une esclave, mais une compagne, une collaboratrice. En droit, encore, elle est sous la garde de la loi, elle n'est pas sous la dépendance de son mari = elle n'est pas pour lui comme un arbre destiné à produire seulement des fruits = elle n'est pas sa propriété.

La fille. — A ce point de vue nous n'avons rien à dire de particulier, la loi qui régit les garçons la régit également. (Nous parlerons dans le chapitre suivant de ses droits et obligations dans la famille).

II

SES BIENS

Libre de disposer d'elle-même, elle dispose non moins librement de ses biens ; elle a le droit, sans aucune intervention quand elle est majeure d'admi-

nistrer sa fortune, de vendre, d'acheter, aliéner sans que personne puisse s'y opposer.

Succession. — Dans les temps anti-islamiques les femmes étaient exclues de la succession. L'Islam a aboli cet usage en recommandant de respecter les droits des femmes comme ceux des hommes.

« *Les hommes doivent avoir une portion de ce qu'ont laissé leurs parents et leurs proches. Les femmes doivent avoir aussi une portion de ce qu'ont laissé leurs parents ou leurs proches, que cela soit peu ou beaucoup, une portion déterminée.* » (Coran, 4-7).

Toutefois, la loi musulmane, en matière de dévolution successorale, consacre le privilège de masculinité, ainsi formulé : « *Allâh vous recommande de léguer à vos enfants, pour un enfant de sexe masculin la portion de deux enfants de sexe féminin.* » (Coran, 4-12).

Voici quels sont les traités essentiels de cette loi ; le privilège de masculinité se manifeste de deux manières :

1° — La part de la femme est la moitié de celle que reçoit le mâle du même degré.

a) la *fille* reçoit la moitié de la part qui revient au fils.

b) la *veuve* la moitié de la part accordée au veuf.

Néanmoins ainsi que le remarque Kiazimi Zia (« Exposé de droit musulman ab inlestat en Turquie

— Lausanne — p. 34) le privilège de masculinité se trouve, non pas effacé, mais atténué dans certains cas, par l'institution des réserves dont bénéficient seulement les femmes.

2° — En cas d'absence de successeurs réservataires et de conjoint, le ou les héritiers mâles et parents par les mâles excluent les autres parents de l'hérédité. Les parents par les femmes n'arrivent à la succession qu'en l'absence complète des autres. (1)

Quelle est la raison d'être de ce privilège de masculinité ? D'où vient que la femme, déclarée ailleurs la sœur de l'homme, ne soit pas traitée sur le pied d'égalité quant aux biens ? La réponse est que la femme dépense moins que le mari, puisqu'il échoit à celui-ci l'obligation de subvenir à ses besoins, verser une dot à sa femme et il est normal que celui qui a le plus de charges ait aussi le plus d'avantages. Les époux en outre ne sont point appelés à la succession de l'un ou de l'autre, sauf si l'un meurt avant l'autre.

Conditions dans lesquelles les époux peuvent hériter l'un de l'autre. — Il faut :

1° Que le mariage ait été contracté valablement. Un mariage contracté pendant la maladie mortelle de l'un des époux ne confère aucun droit de succession.

Il résulte de l'art. 88 C. de Fa. le contraire à cette décision puisque la femme a droit à la dot.

(1) ROGUIN, *op. cit.*, p. 491.

2° Que les deux époux soient musulmans. Aucun droit de succession ne s'établit entre musulman et non musulman.

3° Que la femme ne soit pas sous le coup d'une répudiation qui a produit son plein effet, c'est-à-dire que le mari, pour reprendre son épouse devrait contracter un nouveau mariage.

Les avis sont partagés en ce qui concerne les conditions dans lesquelles la femme pourra exercer son droit.

D'après les Hanafites la femme ne pourra succéder à son mari que si la mort de ce dernier survient avant l'expiration de la retraite légale, tandis que les Hanbalites enseignent qu'elle pourra lui succéder même après l'expiration de la retraite légale pourvu qu'elle ne soit pas remariée.

CHAPITRE DEUXIEME

LA CONDITION DE LA FILLE DANS LA FAMILLE

SECTION PREMIÈRE

La fille en puissance paternelle Incapacités auxquelles se trouve soumise la fille dans la famille

La fille comme le garçon en droit musulman se trouve soumise dès sa naissance à une double incapacité : tant qu'à sa personne qu'à ses biens.

La fille mineure et la puissance *paternelle* ? Le Coran a dit, d'autre part : « *Les richesses et les enfants sont les ornements de ce monde.* » (Coran 18-44).

Voici alors une autre question : Quelle est la situation de la femme soumise à la puissance paternelle ? Quelle est sa situation dans la famille ?

(1) ROGNI, *op. art.* T. M., p. 491.

A) INCAPACITÉS RELATIVES A LA PERSONNE

L'incapacité frappe les mineurs jusqu'à leur puberté et durant la minorité, le père possède à l'égard de ses enfants un triple droit :

1. — *droit de garde.* — Le garçon jusqu'à la nubilité et les filles jusqu'à leur mariage ne peuvent avoir d'autre domicile, hormis celui du père. Cette règle comporte des tempéraments en cas de séparation des époux, soit à la suite de répudiation, soit à la suite d'un divorce.

2. — *Droit de correction* qui figure dans presque toutes les législations, car les parents ont besoin de faire valoir leur autorité légitime puisqu'ils ont la charge de l'éducation et de l'entretien de ceux à qui ils ont donné le jour.

Il va de soi que ce droit de correction doit être exercé dans des limites raisonnables — et celles-ci sont laissées à l'appréciation du juge qui, éventuellement, pourrait l'ôter aux parents et par voie de conséquence le droit de garde dont il est le corollaire.

3. — Enfin le père a le droit de *participer au mariage de sa fille.*

D'après l'article 44 t. h., le père de famille a le pouvoir d'imposer le mariage à ses enfants mineurs, garçons ou filles, quand même la fille est non vierge.

Ce droit de contrainte s'étend à l'aïeul paternel et aux autres parents qui remplissent les conditions exigées.

Les majeurs de l'un ou de l'autre sexe atteints

de démence ou de folie sans intervalles lucides depuis un mois entier sont placés dans la même situation juridique.

Ce droit n'est dévolu au père, ou au grand-père que dans le cas où l'un d'eux n'est pas connu qu'il fait un mauvais choix. (Art 45 t.h.).

Et le mariage contracté par le père est valable et ses conséquences sont obligatoires sans qu'aucun d'eux, devenu majeur, puisse demander l'annulation quand même le garçon serait lésé par l'excès de la dot payée ou la fille, par l'infériorité de celle qui lui est assignée, ou que le mari ne serait pas assorti.

Si, contrairement, le père ou le grand-père est réputé de mauvais choix ou irreligieux impose le mariage à son fils ou à son petit-fils, à sa fille ou à sa petite-fille, mineurs ou incapables et lèse gravement le garçon en lui faisant payer une dot supérieure à celle qu'il devait fournir, ou la fille en acceptant pour elle une dot inférieure à celle qui devait lui être assignée ou s'il la marie à un conjoint mal assorti, le mariage sera nul radicalement.

Si un autre parent autre que le père ou le grand-père marie un jeune garçon ou une jeune fille, placée sous sa tutelle, à un conjoint mal assorti ou lui cause une lésion grave dans la dot fournie ou acceptée, le mariage sera de nul effet, quand même ce serait le magistrat qui l'aurait contracté. Dans le cas où ledit tuteur marie ses pupilles à des conjoints assortis et moyennant une dot égale à la dot coutumière, le mariage sera valable mais les pupilles devenus

majeurs ou instruits de leur mariage, après la majorité auront le droit d'en demander la dissolution même après la consommation du mariage (art. 47 t.h.), et, la jeune fille, voulant user du bénéfice de ce droit, une fois majeure, doit protester contre l'acte de son tuteur et déclarant devant témoins qu'elle disposera de sa personne (art. 49 t.h.).

Toutefois il est admis que la mère est armée d'un veto lorsque sa fille va être victime d'un excès de pouvoir de la part du contraignant. Le pouvoir du père, par ce fait, se trouve limité en faveur de la fille dont la mère comprend les intérêts.

Ainsi, le père peut contraindre sa fille à se marier. Il est à remarquer que la disposition relative à la contrainte ne se trouve pas dans le Coran : c'est l'œuvre de jurisconsultes musulmans qui semblent avoir toléré plutôt qu'autorisé le mariage de l'impubère — Dans quel but ? Simplement pour permettre au représentant de l'impubère de lui faire contracter une union avantageuse et de lui en assurer le bénéfice avant la puberté. C'est du moins ce qui résulte du passage du Charani.

« Trois des grands imâmes disposent que le ouali autre que le père a le droit de marier l'orphelin non pubère, si ce ouali peut apprécier, comme le père, les intérêts de cet orphelin. »

Les Hannifites admettent d'ailleurs le droit d'option pour ou contre le mariage après l'arrivée de la nubilité physique. La consommation du mariage, comme l'admettent tous les ritres orthodoxes, ne peut avoir

lieu qu'à ce moment-là ; ce qui permet de se demander s'il ne vaudrait pas mieux dès lors de supprimer ce droit.

Les enfants qui, le cas échéant, sont contraints de se marier dans les conditions que nous venons d'indiquer ne peuvent être, en principe, que les mineurs non émancipés. C'est au juge que revient le soin de voir où est l'intérêt de l'enfant. La nubilité rompt les liens qui faisaient suivre aux mineurs les conditions de leur père et elle produit pour les filles le même résultat que pour les garçons. Le prophète l'a reconnu lui-même qui, avant d'accorder sa fille à Aly, l'a consultée.

Qu'est-ce à dire, si ce n'est que l'autorité paternelle, pas plus que celle du mari, n'est discrétionnaire.

Le droit islamique donne, en outre, à la mère une tutelle spéciale (*El hidana*) qui lui donne la possibilité en plus d'une occasion, de jouer le rôle de médiatrice et de servir d'utile contrepoids à l'autorité du père, et c'est à l'avantage de la paix domestique.

B. Incapacités relatives aux biens. — La fille comme le garçon est incapable à ce point de vue et le verset 4 du chapitre 4 du Coran a exigé la remise des biens de la femme mineure à sa majorité. Mais cette règle n'est pas applicable aux faibles d'esprit et aux mineurs, afin de conserver leurs biens. Cette interdiction est suivie de trois mesures :

- 1° L'obligation de leur fournir la nourriture.
- 2° L'obligation de leur fournir des vêtements.

3° L'obligation d'avoir avec eux un langage doux et honnête, ce qui a son importance pour rendre la personne plus raisonnable.

SECTION DEUXIEME

Droits auxquelles la fille de la famille peut prétendre

OBLIGATIONS DE LA PUISSANCE

- 1° être allaitée.
- 2° si ses parents sont divorcés, d'être confiée à sa mère jusqu'à l'époque où elle pourra s'en passer.
- 3° celui d'être entretenue jusqu'à son mariage, où l'entretien deviendra la charge de son mari.
- 4° avoir une part dans la succession. (Nous en avons déjà parlé dans le chapitre précédent).

1) ALLAITEMENT

L'allaitement consiste à nourrir le nouveau-né avec du lait, c'est un devoir naturel des femmes apparaissant après son accouchement.

Pour sauvegarder le droit de l'enfant : Le Coran commande l'allaitement « Les mères allaiteront pendant deux ans pour celui qui veut accomplir l'allaitement. » Les mères (mariées ou divorcées) pour ces dernières de crainte que la dissolution du mariage entraîne celle-ci à négliger l'enfant à cause du père

en voulant se remarier, il lui impose ce soin, non pas gratuitement, mais le père lui doit un entretien. Ce devoir à la charge de la mère est facultatif et non pas une obligation civile, l'allaitement de l'enfant par le lait de sa mère est le meilleur et comme tendresse de la mère, est supérieure ; le législateur n'a pas voulu en faire une obligation civile.

2) GARDE DE L'ENFANT

Les soins à donner à l'enfant, ou la première éducation appartient exclusivement à la mère tant qu'elle n'est pas remariée. Dès qu'elle est remariée et qu'elle a consommé le mariage, ces soins ne la regardent plus. Si la mère est remariée et vient à être divorcée ou devient veuve, les soins de première éducation lui reviennent. Et d'après Abou-Hanifat, lorsque deux époux ayant des enfants sont séparés, la mère a le droit de les soigner et de les élever ; si c'est un garçon,

(1) « Les mères répudiées allaiteront leurs enfants deux ans complets, si le père veut que le temps soit complet. Le père de l'enfant est tenu de pourvoir à la nourriture et aux vêtements de la femme d'une manière honnête (l'héritier du père est tenu aux mêmes devoirs). Si les époux préfèrent sevrer l'enfant (avant le terme) de consentement volontaire et après s'être consultés mutuellement, cela n'implique aucun péché. Si vous préférez mettre vos enfants en nourrice, il n'y aura aucun mal à cela, pourvu que vous payiez ce que vous avez promis. Craignez Dieu et sachez qu'il voit tout. » Coran, 2-233.

...Et si elles allaitent (les enfants) pour vous, donnez-leur leur récompense. Consultez-vous (à ce sujet) entre vous raisonnablement. Et s'il se présente une difficulté, qu'une autre femme allaite (l'enfant). » Coran, 65-6.

jusqu'à ce qu'il puisse manger, boire, s'habiller, se laver après la défécation; — ensuite le droit d'élever l'enfant appartient au père. On accorde de préférence à la mère de garder près d'elle l'enfant si c'est une fille, jusqu'à ce que celle-ci atteint l'âge de la puberté.

L'éducation de l'enfant appartient à la mère jusqu'à 7 ans si c'est un garçon, 9 ans, si c'est une fille. Après cet âge, le père s'en occupe ou à son défaut, le grand-père paternel, puis les parents du côté paternel.

Comme les frais d'entretien reviennent au père, celui-ci dans les cas prévus est donc obligé de solder ces frais.

Ce droit de garde de la mère ne peut lui être attribué que si elle réunit les qualités suivantes :

1° avoir toutes ses facultés intellectuelles.

2° être capable de donner des soins à l'enfant.

3° avoir une bonne conduite (pour ne pas jouer de l'avenir de l'enfant et l'exposer à avoir sous les yeux un mauvais exemple).

4° ne pas être atteinte d'une maladie contagieuse.

5° ne pas être apostat.

6° ne pas se remarier, — néanmoins, si la demande en déchéance n'a pas été introduite dans l'année du convol, ou bien si le nouveau mari est un parent à un degré prohibé de l'enfant, ce droit sera maintenu.

7° ne pas s'éloigner de la résidence du wali sans l'autorisation de ce dernier, ou une convention con-

traire et sauf dans le cas où la mère irait dans le pays où elle est née et où son mariage a été contracté (art. 393) (1).

Le droit de garde de l'enfant sera de préférence accordé à la mère qui peut renoncer à son droit. Cette renonciation doit être librement consentie, et non pas faite sous l'influence du mari.

Toutefois la femme ne peut user de son droit qu'à la condition que l'intérêt de l'enfant l'exige. Dans ce cas elle peut être contrainte car les intérêts de l'enfant doivent être sauvegardés avant tout.

Le droit de garde cesse quand l'enfant est censé n'avoir plus besoin de sa mère. Les avis sont partagés en ce qui concerne la fixation de l'époque pour la fille ; pour les uns le jour de son mariage, pour les autres, quand elle a atteint l'âge de 9 ans. Quant au garçon, il faut qu'il soit pubère.

3) L'ENTRETIEN DU AUX ENFANTS

Le Coran a fait de l'entretien de l'enfant une obligation civile en l'inscrivant dans la loi. Les parents sont tenus de pourvoir à l'entretien de ceux qui sont

(1) V. HELOU, *op. cit.*, p. 77.

Art. 395 (t. h.) : « Tout père libre, musulman, chrétien ou juif, soumis à la puissance musulmane, est tenu de pourvoir à la nourriture, à l'habillement et au logement de son enfant libre et sans ressources, garçon ou fille musulman ou non, jusqu'à ce que le garçon puisse par son travail rémunérateur, suffir à ses besoins et que la fille soit mariée. »

Art. 396 : « Le père est obligé d'entretenir son fils majeur lors-

issus d'eux. Le complément de cette obligation civile se trouve dans les préceptes de morale et religieux qui commandent aux parents la bonté, l'affection envers leurs enfants, et à ces derniers, le respect, la piété filiale, l'aide et l'assistance dans le besoin. Ce droit incombe au père de famille et ce n'est qu'à son défaut qu'il passe à la mère et aux autres parents. La mère n'est pas tenue personnellement tant que le père est en état de remplir son obligation.

D'après l'art. 404 t.h. — Si le fils est en âge de travailler ; mais si son travail ne lui rapporte pas suffisamment, le père est obligé d'y parfaire de ses propres deniers. Quant à la fille, son entretien dure en général jusqu'à son mariage et il peut arriver qu'elle jouisse de ce droit même après son mariage, si elle n'a pas été livrée au mari (art. 166 t. h) de même que lorsque le père afin de se décharger de ses frais d'entretien l'a mariée pendant qu'elle était malade et qu'elle a été ensuite répudiée par suite de cet état.

Toutefois, il est à noter que quand les parents ne sont pas riches il est admis qu'elle peut être commandée au travail, mais à un travail compatible avec son sexe.

qu'il est pauvre, perclus ou atteint d'infirmité qui le met hors d'état de subvenir à ses besoins par son travail. »

« Il est débiteur envers sa fille majeure, pauvre et non mariée, quand même elle n'aurait aucune infirmité. »

CHAPITRE TROISIEME

LE MARIAGE EN DROIT MUSULMAN

1) GENERALITES

La Polygamie. — Avant d'aborder dans ses diverses dispositions le mariage tel que l'a institué la législation islamique, il est nécessaire d'éclaircir, en matière de préambule, un de ses aspects particuliers et qui ne laissent pas de choquer les Occidentaux auxquels leurs lois civiles font en droit, *sinon en fait*, le devoir d'être monogames.

Nul n'ignore que la polygamie fut toujours admise en droit musulman — mais si elle est tolérée, il ne s'ensuit pas qu'elle soit recommandée. — Rappelons, en effet, que, le Prophète, pour ne pas aller à l'encontre des habitudes de son temps et aussi dans son désir de s'attacher les Arabes, ne voulut point heurter leur sensualité et même leur permit de satisfaire leurs passions.

Montesquieu voit une explication de cet état de choses dans l'influence du climat = selon, lui, dans les pays chauds, il naît plus de filles que de garçons (1) — Quant à nous, nous croyons plutôt qu'il a sa source dans les mœurs elles-mêmes.

Quoi qu'il en soit, tant en raison de coutumes locales que de la difficulté matérielle pour un homme de nourrir plusieurs femmes, la plupart des musulmans sont pratiquement monogames et l'opinion la plus répandue est que l'union conjugale parfaite veut qu'il en soit ainsi — elle est celle du vrai musulman. Donc, contrairement à ce que l'on est trop facilement tenté de croire, la polygamie est et reste une mesure exceptionnelle et si elle existe, vu que l'esprit islamique est avant tout favorable au mariage, elle suppose que les différentes épouses connaîtront l'égalité. — « *Si vous craignez de ne pas établir l'égalité ; contentez-vous d'une seule et c'est plus correct* » (Coran, 4-3) — « *Ne laissez pas l'une d'elles en suspend* » (Coran, 4-128) — « *Que toutes soient satisfaites de ce que tu leur as accordé* » (Coran, 33-51).

Ainsi la polygamie s'explique dans des cas tels que la stérilité de la femme, son âge ou toute autre raison l'empêchant de connaître la maternité et ceci en vue d'augmenter la natalité. De même, parfois, à la suite d'une guerre ayant diminué le nombre des hommes ou s'il y a plus de femmes que d'hommes, il est de l'intérêt de la société de permettre ou de tolérer la polygamie.

(1) *Esprit des Lois*, livre XVI, ch. II-IV.

Qu'arrive-t-il en effet, si les femmes demeurent plus nombreuses que les hommes au lendemain d'une guerre meurtrière, cas que nous venons d'envisager ? A coup sûr des unions illégitimes. Que la femme devenue mère soit ensuite abandonnée par son ami, c'est trop souvent la prostitution en perspective — L'épouse est-elle frappée de stérilité ? Le mari songera alors au divorce, probablement sous n'importe quel prétexte. — Désormais, sans foyer, la femme devenue une isolée, n'aurait-elle pas préféré que son mari ait une autre femme capable d'avoir des enfants ? Au surplus, la loi ne fait-elle pas au mari l'obligation d'user à son égard d'un traitement égal à celui dont bénéficiera sa rivale. Au lieu d'être abandonnée, la femme, maintenue à son rang d'épouse, avec un logis séparé pourra ne pas souffrir de la venue d'une autre femme dans l'existence de son mari.

Le Choix de l'Epouse. — Ainsi fixés quant au nombre possible de femmes qu'un musulman peut épouser, dans quel esprit s'accomplira son choix ? Le facteur religieux vient établir ici un élément de discrimination entre les sexes. Le musulman qui croit dans les religions qui ont précédé la sienne a la faculté, si tel est son désir, de prendre femme d'une religion autre que la sienne. Cependant pour la femme, il ne saurait aux yeux de musulman, en être de même = l'influence maritale risque de porter atteinte à la conscience religieuse de son épouse née dans l'Islam (art. 122 t.h.) (art. 58 C. de Fa).

Pour bien comprendre la portée de cette interdiction nous n'avons qu'à jeter un coup d'œil sur l'art. 213 C. C. fr. qui impose l'obéissance à la femme sans stipuler aucune réserve.

II

LE MARIAGE : SA NATURE

Le mariage d'après l'art. 3 t.h. se contracte légalement par une déclaration faite de la part de l'une des parties contractantes et acceptées par l'autre.

La déclaration peut être faite indifféremment par l'un ou l'autre des époux ou leurs tuteurs, s'ils sont mineurs ou incapables, ou par leurs mandataires s'ils sont capables.

Donc en droit musulman, le mariage est un *contrat*, accord de volontés engendrant des obligations qui suppose un échange de consentement et ayant pour but l'union de deux êtres de sexe différent.

Nous avons déjà signalé, à plusieurs reprises la considération dont la loi islamique entoure le mariage qu'elle encourage mais il n'en fait pour autant une obligation — « *Que ceux qui ne trouvent pas à se marier à cause de leur pauvreté vivent dans leur continence jusqu'à ce que la bonté de Dieu leur donne quelque aisance.* » (Coran, 24-33).

Par voie de conséquence, l'Islam rejette la théorie communiste selon laquelle « tout le monde aura part à tout et vivra de la même manière » et « la ville sera

comme une seule et même maison » où « dépouillés volontairement de tous leurs biens, hommes et femmes feront table commune » et où « de très courtes unions libres remplaceront le mariage. » Ce serait, pour l'Islam, vouloir tout simplement la destruction de la société.

... « *Il a créé pour vous, de vous-mêmes, des épouses pour que vous cohabitiez avec elles et il a établi entre vous l'affection et la tendresse. — En vérité, il y a des signes pour ceux qui ont des sens.* » (Coran, 30-21).

Ce qui revient à dire que, condamnant implicitement la dite théorie, l'amour mutuel est une des obligations et une des plus essentielles du mariage. — Dieu a créé pour l'homme une compagne qui, parce qu'elle est destinée à être sa compagne, doit vivre avec lui. Une cohabitation continue résultant du mariage, et non une seule union passagère, procure l'amour et la tendresse que la réunion de sexes suppose.

La vie conjugale n'apparaît-elle pas surtout comme une conquête journalière ? Ce n'est pas ce havre de toute sécurité auquel l'engagement pris conférerait la fixité desséchante. — De ce grand acte qu'est le mariage dont les ombres et les lumières se projettent sur toute existence au cours de sa durée, dépend le développement moral de chaque individu et qui plus est, de sa descendance. — Qu'on lise donc le Coran et l'on verra, à de multiples reprises, son souci particulier du raffinement des cœurs des époux, de

l'harmonie à réaliser entre eux ; ce qui est, ni plus ni moins, la condamnation du désir exclusivement charnel, qui débridé, entraîne l'homme dans des désordres : l'impudicité, la vengeance, le crime. — La vie conjugale, en Syrie, est réglée par la coutume : elle donne certes au mari une autorité étendue mais en même temps, elle transforme celle-ci en l'élevant : tel est le rôle de la morale islamique qui enseigne la modération, la générosité, la vertu. Il était important de souligner ces préoccupations d'ordre intérieur, car elles s'imposent à la conscience intime de tout vrai musulman. — Et d'après l'avis de tous les imânes le mariage temporaire ou de jouissance est nul (1) (art. 14 t.h. et art. 55 C. de Fa).

Le mariage, conséquence naturelle du besoin de l'union sexuelle est une donnée du droit naturel. Néanmoins, si les diverses législations tombent d'accord sur ce point qui touche les conditions intrinsèques auxquelles le mariage doit être subordonné, sur ses formes extérieures dont sa célébration doit être entourée, sur les effets juridiques qu'il produit, sur les causes déterminant, soit la dissolution, soit le relâchement du lien qu'il a créé.

LE MARIAGE - SA FORMATION.

Le mariage en droit musulman, est un *contrat* purement *civil* ; la loi indique de quelle manière et par qui le contrat sera établi. Avant d'étudier les conditions

de validité du mariage il est bon de noter le caractère accessoire de la cérémonie religieuse. Il sera conclu par les intéressés eux-mêmes ou par un procureur en présence de deux témoins. L'imâme du quartier assiste à la cérémonie et lui confère par sa présence et la prière qu'il prononce un caractère religieux. Néanmoins, son concours n'est point requis pour que l'acte soit valide (art. 35 C. de Fa. et art. 5 et s. t. h;)

La validité du mariage est subordonnée à la réalisation des conditions suivantes : 1° L'état de puberté. 2° Le consentement des époux. 3° L'absence d'empêchement légal. 4° L'observation des formalités prescrites.

Nous étudierons les trois premières à cause de leur rapport avec la femme.

1. L'ÂGE DE LA PUBERTÉ

Le Prophète a dit : « Mariez-vous à l'envi, procréez vous continûment. Au jour du jugement dernier mon éclat sera d'autant plus grand au milieu d'autres nations que vous aurez plus de fécondité (1). De quoi il résulte que la procréation est un but de mariage. Dès lors le mariage ne se conçoit qu'entre personnes en état de réaliser ce but. Et d'après l'art. 58 (t. h) il est admis que la consommation du mariage ne peut avoir lieu que lorsque la femme est nubile.

(1) Hadish cité par Kamel, ben Moustapha bel el Kodja. (Respect aux droits de la femme dans l'islamisme).

Sont réputés pubères : hommes, 18 ans; femmes, 17 ans. (Nous reviendrons sur ce point à propos du consentement).

2. DIFFÉRENCE DE SEXE

C'est une condition qui pour la formation et l'existence du mariage va de soi.

La loi coranique s'exprime dans les termes analogues à ceux que nous rencontrons dans l'Evangile où Saint-Mathieu reproduisant les paroles de la *genèse* écrit : « L'homme quittera son père et sa mère et s'attachera à sa femme ils seront deux en une même chair »

3°) CONSENTEMENT DES EPOUX.

On lit dans El Bokhari : « Le père, pas plus qu'aucun autre ne peut marier sans leur consentement, la femme vierge, et celle qui a été déjà mariée. Quand un homme marie sa fille et qu'elle s'y refuse, le mariage est nul. » (art. 51 al 1 et 2 t. h.).

Quand les futurs conjoints sont mineurs, leur consentement doit être complété par leurs walis, et si un mariage a été contracté par un mineur sans que son wali ait été appelé à approuver, celui-ci a le droit de le faire annuler. Cette disposition permet aux parents de surveiller le choix de leurs enfants.

(1) EL CHARANI, *op. cit.*, p. 218.

(1) T. III, p. 569.

La femme peut se passer de tout intermédiaire et donner elle-même son consentement. Ce qui permet que la liberté de son consentement se trouve ainsi mieux assuré. (1).

Les hanifites décident que toute personne, quel que soit son sexe doit être appelée à consentir à son mariage dès l'instant où elle est en état de puberté, et que notamment le mariage d'une femme pubère ne saurait valoir sans le consentement de celle-ci.

Les époux doivent donner librement leur consentement, et les mariages dont l'un des conjoints a consenti par erreur, dol ou violences sont annulables.

A ce propos l'art. 51 t. h. nous dit :

Tout homme libre, majeur et sain d'esprit, peut se marier, quand même il serait prodigue, sans l'intervention du tuteur. Toute femme majeure, libre et saine d'esprit, vierge ou non vierge peut également disposer de sa main sans l'intervention d'aucun tuteur.

Dans le cas où la femme majeure et capable contracte mariage par elle-même contre la volonté du parent aceb, si la dot était inférieure à la dot coutumière, le parent aceb pourra attaquer le mariage malgré sa validité. (art. 52 - t. h). La raison de cette intervention est : tout mariage implique pour le mari l'obligation de payer une dot, et pour la femme le droit d'exiger une dot d'une certaine importance. Dès lors, tout mariage est de nature à compromettre des intérêts d'ordre pécuniaire. D'où la nécessité de faire intervenir ceux qui ont la garde des intérêts pécuniaires des futurs conjoints.

(1) MORAND, *op. cit.*, p. 35.

Etant donné que le mariage, c'est-à-dire, un accord de volontés engendrant des obligations, il est donc nécessaire que chacun des contractants déclare formellement son acceptation. - S'il s'agit des mineurs, c'est à leurs tuteurs que revient ce soin. (L'âge de la puberté est de 18 ans pour les garçons et de 17 ans pour les filles (art. 4. c. de Fa.) - Le consentement de la femme est nécessaire pour l'existence du mariage (art. 5 t. h.). Il y a lieu de distinguer entre femme majeure et femme mineure.

1) *Femme majeure.* - La femme majeure ne peut être contrainte au mariage et elle doit être appelée à donner son consentement, soit avant l'acte de mariage, soit après sa conclusion. Il n'est à noter que dans le deuxième cas, il n'y aura mariage qu'autant que la femme (il en est d'ailleurs de même pour l'homme) ratifiera l'accord conclu sans elle. - C'est qu'en effet contrairement à ce qui est admis par le code civil français où la comparution personnelle des futurs époux est exigée et où le mariage par procuration n'a été admis que dans les circonstances tout à fait exceptionnelles, comme la dernière guerre, le droit musul-

(1) (Art. 51) : Toute femme majeure, libre, saine d'esprit, vierge ou non vierge peut disposer de sa main sans l'intervention d'aucun tuteur.

L'acte de mariage contracté par elle-même est valable et obligatoire, si le mari qu'elle s'est choisi est assorti et si la dot à elle assignée est égale à la dot coutumière.

Si cette femme majeure contracte un mariage contre la volonté de son wali, celui-ci peut attaquer le mari pour l'infériorité de la dot et réclamer la différence de la dot coutumière et demander la nullité de l'acte si le mari n'était pas assorti (art. 52).

man permet que la femme soit choisie par mandataire. Malgré cela, celle-ci garde la liberté de contracter mariage par sa seule volonté, si elle est capable de gérer ses biens, s'il n'y a pas d'empêchements qui s'opposent au mariage. Une exception toutefois : lorsqu'une jeune fille fait ce qui est considéré comme une mésalliance. Les parents ont la possibilité de surveiller le choix de leur fille qu'une passion aveugle risquerait d'égarer. Celle-ci étant mineure, pour que le mariage soit légal, l'autorisation de son wali est requise. Le wali est le père, l'aïeul paternel, ou le plus proche parent tel qu'il apparaîtrait dans l'ordre successoral (art. 35 t. h. et art. 10 C. de Fa.).

Ce droit n'est dévolu aux parents de la ligne féminine qu'à défaut des parents ancebs (art. 36 t. h.)

Critique :

Ainsi comme nous venons de le voir, il est loisible aux époux quand ils sont majeurs libres et sains d'esprit de contracter le mariage par mandataires.

Cette faculté est accordée aux walis qui pourront également se faire représenter dans le mariage de pupilles. Et, étant donné que le dit mandat n'est pas soumis à aucune formalité, car il peut être fait verbalement. Il est de notre avis d'exiger : 1° La comparution personnelle des futurs époux.

2° Que le mandat admis soit soumis à un régime plus sévère, de sorte qu'on puisse s'assurer que chacun des époux a consenti de sa pleine volonté.

3° Que ce mandat soit personnel et qu'il ne puisse

être délégué à un tiers que dans le cas où les pouvoirs du mandataire sont absolus ou discrétionnaires, et que l'acte passé par le mandataire n'est obligatoire qu'autant qu'il est contracté dans les limites des pouvoirs par lui conférés. Si ces pouvoirs sont dépassés, l'acte ne devient exécutoire que par la ratification du mandat. (v. art. 60 t. h.).

2) *Le Femme mineure.*

a) *vierge et impubère.* - Trois inrâmes déclarent que le droit de marier sans consentement la jeune fille mineure impubère n'appartient à nul autre qu'au père.

Abou Hanifah décide que, ce droit, ne le possèdent que les parents acebs — Il est admis pratiquement que le père, en raison de sa puissance paternelle a la faculté de marier sa fille impubère et vierge sans que celle-ci ait à faire connaître son acceptation ou non.

A notre avis, pareille union ne devrait être permise qu'en des circonstances spéciales, exceptionnelles et après que la fille aura été au moins consultée. - Il se-

(1) (Art. 36) : L'intervention d'un wali est une condition essentielle à la validité du mariage des enfants mineurs et des personnes majeures atteintes d'aliénation mentale; mais elle n'est pas nécessaire pour la validité du mariage des personnes libres, majeures et saines d'esprit.

(Art. 37). — Les mineurs n'ayant pas de parents, ni proches, ni éloignés, sont soumis à la tutelle; il appartient au magistrat de procéder au mariage des orphelins et orphelines qui dépendent de sa juridiction.

(Art. 38). — Il est à noter que le tuteur testamentaire n'a pas qualité à intervenir au mariage de ses pupilles, même si le père lui a conféré le pouvoir de les marier.

rait tout indiqué que la mère, dont l'affection, pour sa fille, n'est pas moindre que celle du père, donnât son avis et à défaut de cet avis maternel, le Cadi aurait à apprécier le cas. On a toujours lieu de craindre que le père n'ait l'envie de se débarrasser trop vite de sa fille et il faudrait prévoir le moyen de remédier à cet abus.

Toutefois, il importe de souligner ceci - le contrat réalisé dans les conditions que nous venons d'indiquer, n'est pas obligatoire pour la jeune fille : quand elle sera devenue pubère, elle pourra faire valoir son droit d'option (art. 48 t. h.)

Les dispositions du Code de famille pour l'âge. - On ne peut pas contracter mariage avant l'âge de la puberté, comme nous l'avons indiqué (qui est de 18 ans pour les garçons et de 17 ans pour les filles) et d'après le dit Code, il appartient au magistrat d'autoriser celui qui n'a pas atteint l'âge de la puberté, s'il estime que cela est nécessaire (art. 5 et 6). Il n'appartient à personne de marier le garçon qui n'a pas accompli 17 ans ni la fille qui n'a pas accompli sa 9^e année (art. 7)

Si la fille pubère demande à se marier et que son wali n'ait pas voulu y consentir, celle-ci peut s'adresser au magistrat qui convoque le wali intéressé en vue de justifier son opposition, et si cette opposition, n'est pas juste, le magistrat autorisera le mariage.

b) *jeune fille pubère - vierge ou non vierge.* Abou Hamifah décide encore que la jeune fille vierge, jouis-

sant de toute sa raison, ne peut être mariée sans son consentement.

De même, selon l'auteur précité, lorsque la jeune fille considérée naguère comme impubère, a perdu sa virginité par cohabitation, soit licite, soit illicite, ni son père, ni personne d'autre ne saurait suppléer à sa volonté personnelle.

Il est dit dans le hadish : « N'épousez pas une vierge sans son assentiment et non vierge sans son consentement », et la distinction ainsi faite entre l'état de virginité et l'état de non virginité vient de ce qu'on estime qu'il y a là toute la différence entre l'ignorance et l'expérience.

Le mariage par contrainte n'est pas valable :

« Ne forcez point vos servantes à se prostituer pour vous procurer des biens passagers dans ce monde, si elles désirent leur pudicité. Si quelqu'un les y forçait, Dieu leur pardonnerait à cause de la contrainte, il est indulgent et compatissant. » (Coran 34-33).

4. EMPECHEMENTS AU MARIAGE

Comme nous venons de le voir le mariage exige le consentement des époux, et pour qu'il y ait mariage aucun empêchement ne doit exister.

On peut classer ces prohibitions en deux catégories : perpétuelles ou temporaires.

Les premières sont : la parenté légitime et naturelle, l'alliance et la parenté du lait.

Les deuxièmes sont : l'union avec deux femmes, parentes l'une à l'autre d'un degré prohibé, l'union avec plus de quatre femmes à la fois, l'absence d'une religion céleste, la répudiation définitive ou par trois fois, enfin le droit d'un tiers sur une femme engagée par le lien du mariage ou en retraite répudiaire ou viduaire.

Il importe peu que la parenté dérive des relations licites ou des relations illicites.

La parente de lait (provenant de l'allaitement établi entre l'enfant et la femme) comporte les mêmes empêchements au mariage que la parenté du sang. (T. 4, art. 376.)

On ne peut épouser une femme actuellement engagée dans des liens de mariage. (Coran, 4-28.)

Il n'est pas permis d'épouser une femme veuve ou répudiée avant que les délais de la retraite légale ne soient expirés. (Coran, 2-23.)

a) *Absence de parenté entre les futurs époux.* — Tant pour des raisons physiologiques que des causes d'ordre moral, le droit musulman a défendu le mariage entre parents trop proches :

« Il ne vous est pas permis de vous marier avec vos mères, vos filles, vos sœurs, etc... »

Que penser d'une vie de famille où l'idée d'union sexuelle avec certains de ses membres ne pourrait que révolter la conscience des autres ? (art. 17, C. de Fa) (art. 22 t. h.) (Coran, 5-27).

Ainsi, il est interdit tout mariage entre parents en

ligne directe. A l'homme d'épouser sa mère, sa grand-mère et ses autres ascendants ; sa sœur, sa nièce, sa tante paternelle ou maternelle et la tante de ses ascendants.

Les mêmes parents, de sexe masculin, sont interdits à la femme.

b) *Absence d'un mariage antérieur non dissous et délai de viduité.* — Etant donné que le mari a la possibilité d'être polygame, — cette condition s'applique strictement à la femme même pendant le délai de viduité — (art. 1 t. h.) (art. 13, C. de Fa) (art. 27 t. h.)

Dispositions pour l'homme polygame :

Pour l'homme polygame, il lui est interdit de contracter un cinquième mariage tant qu'il existe entre lui et ses femmes un lien conjugal ou si le mariage est dissous seulement, pas avant la fin du délai de viduité (art. 14 C. de Fa) (art. 19 t. h.)

Il lui est défendu d'avoir pour épouses en même temps deux sœurs ou telle femme et sa tante (art. 16 C. de Fa) (art. 26 t. h.)

La mère de la femme ne peut plus licitement devenir l'épouse du mari de sa fille et selon Zaïd ben Tabet : « Si le mari répudie sa femme avant qu'il ait consommé le mariage avec elle, il a le droit de se marier avec la mère. Si la fille meurt avant la consommation du mariage, le mari veuf ne peut licitement épouser la mère. »

Il est interdit selon Maleck et Abou Hanifat de se

marier avec une femme qui serait le produit de sa fornication. (1)

Il lui est interdit d'épouser une femme idolâtre (art. 32 t. h.)

Des époux divorcés ne peuvent se remarier qu'après que la femme aura contracté un deuxième mariage avec un autre homme et que ce mariage aura été consommé, puis dissous et après le délai de viduité. Et pour la validité de cet acte il est nécessaire, nous dit l'art. 20 (t. 4) qu'il n'y ait aucun empêchement ou prohibition entre les époux.

(1) EL CHARANI, *op. cit.*, p. 218.

CHAPITRE IV

L'ÉPOUSE MUSULMANE : LES EFFETS DU MARIAGE SUR SA PERSONNE

GENERALITES

Les effets de l'état de mariage sont la preuve de sa haute importance sociale. Les uns sont de nature purement physique (enfants). D'autres sont de nature sociale. (Rappelons en effet que le mariage est la base de la famille sur laquelle repose l'ordre social.) D'autres enfin sont d'ordre économique. Si l'on s'en tient aux rapports entre époux, on distingue généralement les effets du mariage quant à la personne des époux et quant à leur patrimoine (1).

Les rapports personnels sont ceux qui résultent de la vie en commun ; le mariage étant une association de personnes, une société conjugale doit être un

(1) Voir ROGUIN, *Droit civil comparé, Régime matrimonial*.

groupe organisé à côté des devoirs réciproques que le mariage impose aux deux époux, une direction commune des intérêts moraux de l'association s'impose.

En droit musulman on admet que les deux époux, en principe, ont la même condition civile, une égalité au point de vue de la situation sociale avec l'admission du principe de la prédominance maritale.

Cette prédominance appliquée à l'exercice de l'autorité dans la direction interne de l'association conjugale.

Le mariage est sans influence sur la condition juridique des époux, il n'importe aucune incapacité particulière, de même il n'opère point émancipation ! (v. art. 206, t. h.).

Les époux sont en principe égaux en droits. Les femmes à l'égard de leurs maris et ceux-ci à l'égard de leurs femmes doivent se conduire honnêtement. (Coran 2-228.)

L'homme et la femme sont à l'égard l'un de l'autre dans une égale condition ; mêmes droits, mêmes devoirs, au point de vue de l'ensemble de la vie civile et des intérêts personnels. (2)

Les droits du mari sur sa femme ne sont relatifs qu'aux avantages ou aux jouissances qui résultent de son union avec elle ; c'est à quoi se restreint sa puissance. (3) Celle-ci est toute disciplinaire... Le mari n'a aucun pouvoir sur les biens de sa femme. (Art. 206, t. h.).

(1) MORAND, p. 45.

(2) *Alali*, t. VIII, p. 183.

Le mariage étant un contrat, engendre des obligations. Il règle la situation des époux, quant à leur personne et quant à leurs biens.

Le mariage crée aux époux des devoirs réciproques et propres à chacun d'eux, ainsi que des droits. Les imâmes sont d'accord sur les points suivants : les deux conjoints doivent vivre en bonne intelligence ; chacun d'eux doit satisfaire volontiers à son devoir envers l'autre époux ; la femme doit obéissance à son mari et habiter dans la demeure conjugale. Le mari doit s'acquitter du don nuptial et subvenir aux dépenses d'entretien (1).

I

DEVOIRS ET DROITS RECIPROQUES

Cohabitation et fidélité. — Il n'y a de foyer que par la cohabitation. Les époux doivent donc vivre ensemble. L'homme et la femme unis par le mariage ont le devoir de fidélité et toute faute, de la part de l'un ou de l'autre époux, est sévèrement punie.

Le hadish a dit : « Evitez l'adultère parce qu'il a trois défauts :

- 1° Il détruit la beauté ;
- 2° Il entraîne la pauvreté ;
- 3° Il réduit la durée de l'existence.

(1) EL CHARANI, *op. cit.*, p. 222.

L'Islam est sévère pour l'adultère des époux ; il l'est moins pour celui des célibataires, puisqu'il édicte la peine suivante :

1° La lapidation avec exclusion pour les célibataires vierges.

2° La lapidation avec sanction pour les non vierges non mariés.

3° La mort pour les mariés.

La raison de ces mesures rigoureuses, c'est que le désir de la femme est mal vu dans toute la société, l'union sexuelle n'est permise que dans le but de continuer la race humaine et cela ne vient que par la naissance d'un enfant qui succédera à son père. Si la natalité est tarie, il n'y aura plus d'hommes au bout d'un siècle. L'adultère est la satisfaction d'un caprice passager de l'homme et n'aboutit jamais en principe à la perpétuation de l'espèce. Avec l'adultère, l'enfant n'a plus de père connu, son auteur ne veille pas à son éducation, il ne prend pas soin de sa personne. Pour cela l'adultère est considéré comme caprice sans intérêt. (1)

Mais la femme n'est passible d'aucune pénalité si elle a été contrainte à la fornication. (Coran 34-33.)

Par respect pour les mariés, on ne doit jamais porter une accusation à la légère. Le Coran nous dit : *« Ceux qui accusent les mariés sans prouver, sont passibles d'une peine de 80 lapidations et dorénavant leur témoignage ne sera plus admis. »* (2)

(1) RAZI, *op. cit.*, t. IV, p. 519.

(2) EL BOKHARI, t: V, p: 400.

Le mari de même ne doit jamais accuser sa femme d'adultère et s'il redoute son inconduite sans être en mesure de la prouver et qu'il se trouve dans l'impossibilité de cohabiter avec elle, il lui est permis de se séparer d'elle.

L'adultère de l'un des deux conjoints a pour effet de dispenser l'époux trompé d'une peine et le hadish nous dit : « Adultère après le mariage permet de verser du sang. »

Ainsi celui qui voyant son conjoint en état d'adultère le tue, n'encourt aucun châtement. Il n'en est ainsi que s'il a surpris son conjoint en relations sexuelles avec son complice.

Le soupçon ou la simple présence de complice ne sont pas suffisants.

Comme nous le voyons, le législateur musulman a établi entre l'adultère des époux et des non mariés une différence de peine moins sévère pour ces derniers, même peine pour les deux complices, même peine pour les époux trompés.

En Syrie, actuellement, l'adultère est puni différemment pour le mari ou la femme. Le code pénal l'érige en délit correctionnel (art. 201, c. p. ottoman) qui est une application exacte des art. 336-339 C. p. français, en subordonnant la poursuite à une plainte de l'époux trompé. Ce qui est remarquable dans cet article, c'est que la loi est plus indulgente pour le mari que pour la femme.

Pourquoi cette distinction ?

La cause pour laquelle le législateur français

comme le législateur ottoman ont admis une différence entre les deux peines est que la femme fait entrer dans la famille de son mari des enfants qui seront réputés les siens.

Critique. — Pour nous l'adultère ne doit jamais être considéré comme un problème intéressant les particuliers, mais comme un problème social.

Nous ne nions pas le bien-fondé de la disposition ci-dessus, à savoir que le mari n'apporte pas d'enfants bâtards au foyer, mais répondons de suite que, s'il commet l'adultère, il fait entrer dans un foyer, qui doit être respecté comme le sien, des enfants bâtards et si l'adultère de la femme a un danger pour la famille, l'adultère du mari n'en est pas moins grave pour les raisons suivantes :

Comment l'homme devient-il coupable ? Trois hypothèses :

1° En adressant son hommage à une femme mariée, il fait entrer des bâtards dans une autre famille.

2° En s'adressant à une fille honnête, il entraîne l'impureté de cette fille et donne des enfants illégitimes.

3° En s'adressant à une prostituée, il engendre des enfants illégitimes ou contracte des maladies.

De toute manière, l'adultère entraîne les conséquences suivantes :

1° Il permet à l'homme de se contenter de n'importe quelle fille et de s'abstenir du mariage.

2° D'avoir des enfants qu'il ne reconnaît pas.

3° De donner à un autre foyer des enfants illégitimes.

4° De propager des maladies.

A notre avis, d'après la théorie musulmane, il doit être appliqué une même peine pour les deux conjoints.

« Ce qu'on doit défendre aux femmes on ne doit pas le permettre à l'homme. » Saint Jérôme nous dit : « Ce que la loi divine prescrit à l'un des époux, est par cela même imposé à tous deux. »

L'obéissance de la femme envers son mari a pour limites ses devoirs envers Dieu, et, jamais ne peut admettre que son mari puisse faire ce qu'elle ne peut pas faire.

Ceci dit, n'est-il pas mieux, puisqu'il est utile de relever la femme dans la famille, de lui rendre le droit de sentir la trahison au même degré que son mari, parce qu'il n'est pas moins coupable envers la société et vis-à-vis de la famille ?

Donc il n'y a point à établir de discrimination pour l'application des sanctions contre l'adultère.

II

DOMICILE

La femme est obligée de suivre son mari partout où ce dernier juge à propos de résider. Ce principe est soumis à quelques conditions :

1° Que le mari ait payé la dot ou la partie exigible à l'avance.

2° Qu'il soit digne de confiance.

3° Qu'il n'amène pas sa femme à plus de trois jours de marche du lieu où le mariage a été célébré.

Si le mari ne manque à aucune de ces prescriptions et si sa femme refuse de satisfaire à sa volonté, il pourra l'y contraindre militari.

Le mari peut aussi défendre à sa femme de sortir du domicile conjugal sans sa permission, lui interdire toute visite ou fréquentation avec des personnes étrangères, mais il doit la loger près de voisins honnêtes.

Toutefois, la femme a le droit de sortir pour visiter son père et sa mère une fois par semaine, s'ils ne peuvent aller chez elle et ses autres parents dont le mariage lui est interdit une fois par an, mais elle ne peut passer la nuit chez aucun sans la permission de son mari.

Notons que cet article n'est pas appliqué, car c'est une question de mœurs.

Le mari doit permettre à sa femme de recevoir au moins une fois par semaine.

La femme a le droit de refuser de demeurer avec les parents de son mari, surtout quand la paix familiale risque d'être troublée. Elle peut exiger un logement digne de son rang social (art. 72. C. de Fa).

D'après l'art. 187 t. h. si la femme souffre de la solitude dans la maison à elle fournie par le mari et non habitée par d'autres locataires ou que le mari la dé-

laisse la nuit pour rester chez une coépouse et qu'elle n'ait ni enfant, ni servante pour lui tenir compagnie, il sera obligé de lui procurer une autre habitation où elle n'aura pas à se plaindre de la solitude.

SECTION DEUXIÈME

Devoirs et droits particuliers des époux

I

ENTRETIEN DU A LA FEMME PAR SON MARI

Le mari est obligé de subvenir aux besoins de sa femme, alors que celle-ci, quelle que soit sa fortune, n'est pas tenue à contribuer aux frais du ménage; non seulement elle n'a pas l'obligation de participer aux défenses communes, en prenant sur ses biens, mais elle a, en outre, le droit d'exiger de son mari ce qui lui est nécessaire (art. 92 C. de Fa) bien entendu selon le rang des deux familles alliées par le mariage.

La raison de cette disposition est à rechercher dans ce fait que le mari ayant son activité à l'extérieur, consacre au travail toute sa force physique et intellectuelle. A la femme revient l'entretien du foyer :

(1) Conférence à la Faculté de Nancy, p. F. R. 1928-1929.

dispensée de la sorte de rechercher un gagne-pain. elle n'a donc pas à pourvoir elle-même aux dépenses du ménage. - La maternité, l'éducation des enfants qui s'étendent sur de longues années sont ses attributions normales, sa fonction lourde, mais noble. On ne saurait y voir une raison de faiblesse, mais au contraire un moyen pour l'épouse d'être mieux à même d'assurer, en fait, le bonheur de son compagnon. - Les femmes ont, en effet, quelque chose de plus grand à faire que les hommes puisque c'est sur leurs genoux que se forme l'honnête homme, l'honnête femme. - L'homme, dans la société ne se présente pas comme un individu isolé - nous le voyons sous des qualités sociales : fils, père; la femme est fille puisque mère. Donc, en ce qui concerne le n'avait hors du foyer, la position de l'égalité des sexes ne se pose pas, disons même qu'elle serait absurde. L'homme et la femme du point de vue de la continuation de la race sont différents et par la division du travail leurs fonctions aussi en considérant que chacun accomplit sa tâche à laquelle ses aptitudes le prédisposent, et la femme gagne tout autant en restant chez elle; Michelet ne disait-il pas : « Retiens de moi cette règle exacte d'arithmétique : deux personnes dépensent moins qu'une »

Depuis la guerre la femme a été entraînée malgré elle dans l'arène économique, mais les critiques à l'égard de cette transformation profonde des mœurs ne manquent pas, elles ne peuvent que retenir tout particulièrement l'attention du juriste musulman et con-

firmer son désir et sa volonté de protéger la famille contre les facteurs de désagrégation - Avec d'autres et après d'autres excellents esprits, surtout pour mettre en garde nos charmantes citoyennes contre les séductions de la vie hors du foyer, nous dirons que l'ouvrière, l'employée sont condamnées ainsi à mener une vie pénible. - Leur sourire, leur désir de plaire, pourtant si féminin, tendent à durcir les traits de leur visage qui perd sa grâce naturelle.

Dépression physique, nervosité, diminution de la natalité; voilà ce qui attend normalement la femme mariée qui cherche au dehors un métier, un emploi. Donc, si ne voulons pas qu'il en soit ainsi, il est juste et désirable qu'elle n'ait point à subvenir matériellement aux frais du ménage, elle a d'ailleurs le droit de contraindre un mari oublieux - la loi donne à la femme le moyen d'obtenir par la voie judiciaire une pension alimentaire, à moins toutefois qu'elle fasse preuve d'insubordination à l'égard de son mari.

Qu'arrive-t-il alors lorsque l'homme ne peut faire face aux obligations susdites?

La femme ne saurait en prendre prétexte pour faire rompre le mariage, sauf dans le cas où la femme a été délibérément abandonnée par le mari : ce qui constitue une cause de divorce - Ainsi le mari étant trop pauvre, et malgré les inconvénients si nombreux pour la vie conjugale et la stabilité de la famille que nous avons rappelés ci-dessus, la femme sera amenée à gagner sa vie.

Cela nous amène à expliquer pourquoi le législa-

teur musulman a limité le travail de l'épouse hors du foyer.

Ainsi, le législateur musulman a permis à la femme mariée le travail dans la mesure de la nécessité.

La raison d'être de cette règle :

Le but d'une législation est d'assurer et de favoriser des faculté physiques et intellectuelles de l'individu en vue de sa dignité et de son bonheur.

Comme nous l'avons dit, le législateur musulman considérant la femme, la mère, l'éducatrice et la gardienne du foyer essaya de lui faciliter ce rôle magnifique.

Et dans le but du bonheur du foyer, il édicta cette règle. Les deux conjoints sont le complément l'un de l'autre : l'homme ne peut vivre sans la femme, ni celle-ci sans l'homme, ainsi il a pris en considération la famille, le foyer et comme l'exprime Savigny (traité de droit romain), les familles forment le germe de l'Etat et l'Etat une fois formé a pour éléments constitutifs les familles, non les individus. Les rapports de famille servent à compléter l'individu, ils sont le complément d'une individualité défectueuse en elle-même. L'individu ne se présente pas comme père, comme fils et ainsi avec un mode d'existence déterminé et lié au grand ensemble de la nature.

La femme se présente dans la famille comme mère, fille.

Le travail à l'extérieur est pour l'homme.

Le travail intérieur est pour la femme.

Chacun de ces deux éléments a sa fonction propre

dans la constitution de la famille, la seule unité qui intéresse l'humanité et la continuité de la race.

Dans cette unité chacun travaille à sa tâche.

C'est une question de compétence.

C'est à toi femme qu'il appartient de mettre de l'ordre dans la maison et d'y ajouter de la clarté, de l'agrément, de la paix.

Et toi homme, aie le sentiment du devoir et d'affection, du respect pour ton foyer, tu es responsable de son entretien.

Si le législateur musulman n'a pas limité le travail de la femme sous l'empire de la nécessité, hors du foyer, qu'arrive-t-il ?

Si on dit aux deux conjoints allez vous occuper vous deux à l'extérieur, que devient le foyer ? à qui incombe la garde des enfants, les travaux du ménage ? qui donne à l'enfant sa première éducation ? qui maintient un peu de culture littéraire dans le foyer. . .

Quand une femme travaille, souvent elle se désintéresse de son foyer. Elle cherche un emploi. Elle prend l'habitude d'aller tous les matins à son travail, ce qui entraîne souvent aussi presque une impossibilité de se supporter.

Cette femme, quand elle travaille, ne peut pas en rentrant le soir, préparer le repas, faire le ménage..... Nous avons à nous demander comment cette femme peut-elle se montrer souriante, attentive, désireuse de plaire.

(1) MICHELET, *L'Amour*, p. 59. Paris, 1884.

En plus la vie d'usine est pénible pour la femme.

Les employées se désintéressent de mille connaissances que demandent la conduite d'une maison, même elles se dédaignent.

La vie au dehors la transforme, la détourne, de ce développement véritable qui lui valait des qualités de grâce, de clairvoyance, de jugement et de réserve.

Le travail est dangereux pour elle : il la déshabitude des travaux intérieurs il la sort de la maison, il la détourne du foyer qui est sa naturelle destinée.

Et quand une femme ne peut pas accomplir ses devoirs d'épouse qu'arrive-t-il ? la diminution de la natalité elle ne veut plus être mère.

Le travail est dur pour elle, même pour sa santé. Combien plus si elle est enceinte dans ce grand travail de douleur que souvent l'homme lui impose si légèrement ! Aux quatre premiers mois où l'enfant flottant encore, l'agite comme le roulis d'un vaisseau en pleine tempête, aux cinq mois d'absorption où il boit sa mère et vit de son sang, enfin dans les 3 mois au moins qu'il faut pour raffermir un peu les pauvres viscères arrachés, que voulez-vous qu'elles fassent après cette fatigue allons la mettre au travail quand elle a donné le meilleur d'elle-même, son sang, sa moelle et sa vie ?

La femme si elle fait peu en apparence, produit néanmoins les deux trésors de ce monde : L'enfant, l'homme, - la beauté, la force des races.

QUAND LA FEMME A DROIT A L'ENTRETIEN

La femme a droit à l'entretien dès la conclusion du mariage, si elle est à cette époque en âge nubile, devoir conjugal et de se faire désirer, ou si n'étant pas nubile, le mari la prend chez lui pour vivre en sa compagnie. Si elle n'est pas nubile et que le mari la laisse chez ses parents, il ne doit l'entretenir qu'à l'époque de la nubilité. Ce droit appartient à l'épouse, même continuant à habiter la maison paternelle, de l'avis du mari. Mais si le mari demande d'habiter avec lui et qu'elle refuse, elle est privée de ce droit sauf en cas de refus légitime (maladie) peut réclamer ses frais d'entretien (Coran 2-233. art. 160 t. h.)

L'état d'emprisonnement du mari : même pour des dettes envers son épouse, n'enlève pas à celle-ci son droit, mais contrairement l'emprisonnement de la femme la prive de ce droit, à moins qu'il n'ait pour cause une dette envers le mari.

En résumé, l'entretien est une charge imposée au mari en compensation de l'avantage qu'il tire du mariage.

Ce droit lui appartient même pendant le voyage du mari, le voyage de celui-ci ne modifie pas ce droit et s'il l'emmène en sa compagnie, il lui doit les frais de voyage et de séjour.

Elle est privée de ce droit en cas de désobéissance. Ex.: abandon de la maison conjugale sans motif vala-

(1) CAVEL, *op. cit. t.*, p. 140.

ble, interdiction au mari de l'entrée de la maison habitée en commun, bien que cette maison appartienne à la femme, à moins qu'elle n'ait demandé au mari de pourvoir à son habitation et que celui-là ne l'ait pas fait, exercice d'une profession contre le gré du mari.

La femme qui se refuse à son mari pendant que celui-ci est en droit d'habiter avec elle n'a pas droit à l'entretien.

L'entretien n'est pas dû non plus à la femme qui, exerçant une profession, sort le matin et rentre le soir, malgré la défense de son mari.

Si le mari ne remplit pas ses obligations le magistrat sur la plainte de la femme et après s'être assuré du bien fondé de la plainte, fixera contradictoirement le montant d'une pension alimentaire et ordonnera au mari de le payer à sa femme afin qu'elle pourvoie elle-même à son entretien. Le mari pourra être arrêté sur la demande de la femme, mais on ne doit recourir à cette mesure qu'après un deuxième avertissement.

Le magistrat pourra ordonner, s'il y a lieu, la vente des biens du mari qui ne lui sont pas indispensables à ses risques et périls et employer le prix au paiement de la pension due à la femme (art. 92 et s. C. de Fa).

Le refus d'entretenir sa femme peut en outre être considéré comme une injure grave et permettre à la femme de demander le divorce.

Dans les mariages entachés de nullité, mariage consommé par suite d'erreur, la femme n'a pas droit à l'entretien.

QUE COMPREND L'ENTRETIEN ?

L'entretien comprend :

- 1° La nourriture
- 2° L'habillement
- 3° Habitation
- 4° Domestiques

les 3 en proportion à la condition et à la fortune respective des époux, - domestiques suivant le besoin (art. 65 t. h.).

« La femme qui ne reçoit pas l'entretien auquel elle a droit, s'adressera au Cadi qui y pourvoira sur les biens du mari (art. 189 et s. t. h.).

Les frais d'entretien ne constituent pas créance que quand ils ont été fixés par décision judiciaire. (art. 198) accord des partis. Et cette créance ne se prescrit pas; au cas où la femme ne l'aura pas réclamée aux échéances fixées, elle pourra tant qu'elle et son mari seront vivants être fondé à se faire payer le montant de l'arriéré, quelque long que soit le temps écoulé (art. 199). Mais si l'un des époux est mort, cette circonstance entraîne la déchéance de tous les droits de la femme sur le montant de l'arriéré de la pension. Enfin, d'après l'art. 209, la femme débitrice de son mari ne peut être admise à compenser ce qu'elle lui doit avec la créance d'entretien qu'autant que son mari y consent; le mari serait au contraire recevable à compenser sa dette d'entretien avec une créance qu'il a sur sa femme sans avoir besoin de l'assentiment de cette dernière.

Au cas d'insolvabilité de ce dernier, le juge autorisera la femme, après lui avoir fixé le montant de son entretien, à acheter des aliments à crédit ou à emprunter pour le compte du mari (art. 177 t. h.)

La femme a droit au remboursement des dépenses faites sur sa fortune personnelle pour son entretien (1)

Ses frais sont payables avant toute créance (art. 197 t. h.)

Si le mari est absent (l'art. 190 t. h.) donne une disposition équitable et juridique au point de vue de divorce qui n'est admis qu'à la double condition que le mari ne remplisse pas son obligation et qu'il n'en soit pas empêché par un état de gêne. L'absence n'implique pas l'abandon volontaire de la femme. Celle-ci s'adressera au magistrat qui lui autorisera après avoir fixé la créance à en toucher sur les biens du mari. Les docteurs de droit musulman reconnaissent à la femme dont le mari est absent, le droit de poursuivre le recouvrant de sa créance d'entretien par tous les moyens de droit, même par la vente du mobilier et des immeubles (art. 92 et s. C. de Fa).

II

DE LA COHABITATION ET DU PARTAGE ÉGAL DES NUITS

Egalité dans le partage des nuits. (l'égalité doit s'entendre relativement au laps de temps qui s'écoule en-

(1) MORAND (art. 7).

tre le coucher et le lever du soleil, non une période de 24 heures. (Exception relative au voyage, à la maladie du mari, à la femme désobéissante, dérogations conventionnelles). (art. 74 - C. Fa)

Le mari qui a plusieurs femmes doit les traiter avec la plus parfaite égalité quant au fait matériel du partage des nuits qu'il les épousât vierges ou non, qu'elles soient musulmanes ou chrétiennes ou juives, sans qu'un avantage puisse être fait à la nouvelle épouse et sans qu'il y ait lieu de modifier cette prescription dans le cas où tout rapport sexuel serait impossible ou illécite avec telle ou telle des épouses.

En cas de voyage, il lui est recommandé de choisir par la voix du sort.

En cas de maladie, le mari peut séjourner, mais il appartient aux autres épouses de prétendre à un nombre de nuits égal à celui passé chez sa coépouse par le mari malade.

Cette égalité n'est pas dûe à la femme désobéissante (Coran 4 - 38)

Et la femme lésée par cette égalité s'adresse au cadi qui rappelle le mari à ses devoirs conjugaux, si celui-ci persiste, il est passible d'une peine correctionnelle.

Le mari doit avoir des attentions égales pour toutes ses femmes sans distinction d'âge, de naissance, de fortune ni de religion. Cette égalité de traitement doit tout comprendre; mais particulièrement ce qui concerne la nourriture, les vêtements le logement et le devoir conjugal.

III

LA FEMME DOIT OBEISSANCE A SON MARI

La femme doit obéissance à son mari. La supériorité morale de celui-ci a pour but le bonheur du ménage (1). Néanmoins la femme est protégée contre les abus possibles du despotisme conjugal. La prépondérance du mari a des limites. La réglementation qui s'impose à lui représente à nos yeux une nouveauté au regard du système français et elle consiste en une haute tutelle d'Etat exercée par un organe judiciaire, le *cadi*, devenu actuellement véritable juridiction familiale.

La loi a prévu la séparation entre les pouvoirs des époux, et en cas de désaccord, il appartient à l'un de ces pouvoirs d'avoir le dernier mot et ce pouvoir revient au mari et la femme doit obéir.

« Les hommes sont supérieurs aux femmes. Les femmes vertueuses sont dévouées, conservent avec soin pendant l'absence de leurs époux ce qu'Allâh a gardé avec soin pour elles. C'est-à-dire leur personne et leurs vertus.

Quant à celles dont vous redoutez l'inconduite, avertissez-les et reléguez-les dans les chambres à coucher à part : mais si elles obéissent, ne cherchez point de voie contre elles (la répudiation) » (Coran, 4-38).

D'après le contenu de ce verset coranique, nous voyons que la femme vertueuse doit obéir au mari et en

(1) Rappelons la phrase de MONTESQUIEU : « Je n'ai point tiré mes principes de mes préjugés, mais de la nature des choses. »

son absence conserver pour lui sa personne en ne commettant point d'adultère. - Elle garde aussi l'argent du mari - Le hadish dit également : « la meilleure des femmes et celle qui te plaît quand tu la regardes et si tu lui demandes quelque chose, elle ne te le refuse pas et si tu es absent, elle conserve pour toi sa personne et ton argent » (ne gaspille pas ton argent).

D'autre part, en ce qui concerne la femme désobéissante, nous apprenons par le passage du Coran cité plus haut, comment le mari doit alors traiter sa femme.

1) lui donner des conseils

2) si ces conseils restent sans effet, la délaisser la nuit et la priver de relations sexuelles.

3) mais comme la femme doit obéissance, tant que celle-ci demeure raisonnable, il doit être fait appel au magistrat, (le cadi) pour savoir qui a mal agi - et en définitive, au sens moral le plus élevé, la loi divine commande à la conscience du croyant : le hadish a dit : « les meilleurs parmi vous sont ceux qui sont bons pour leurs femmes. - *« Ayez avec elles de bonnes relations et si elles vous déplaisent, ne détestez jamais rien sans connaître le bien qu'Allah a fait pour vous »* (Coran 4-15)

Si le mari a le droit de prendre plusieurs épouses, s'il a le droit d'exiger d'elles l'obéissance, il a en retour, le devoir de traiter ses épouses avec bienveillance.

(1) EL BOKHARI nous dit : « Aucune correction ne doit être infligée à l'épouse sans un jugement prononcé à ce sujet. »

ce et à noter, par parenthèse, en ce qui concerne le droit pour le mari d'emmener sa femme en voyage, Chaféi, Ahmed, Maleck, déclarent que celle-ci doit y consentir.

La comparaison de l'opinion de ces auteurs avec les dispositions du Code civil français qui donne au mari le droit de contraindre sa femme à le suivre partout ne laisse pas que d'être intéressante.

LA RAISON D'ÊTRE DE LA PUISSANCE MARITALE

Pothier nous dit : la puissance du mari sur la personne de la femme consiste par le droit naturel, dans le droit qu'à le mari d'exiger d'elles tous les devoirs de soumission qui sont dûs à un supérieur (traité de puissance maritale, première partie, art. I)

Il est reconnu que partout où l'on désire de l'ordre, il faut un chef et dans la famille, c'est le mari qui est le chef, mais en droit musulman c'est un chef de genre spécial, un chef qui n'a pas toujours le droit de commander et qui est astreint à des obligations et le *hadish* dit : « O hommes, vous avez des droits sur vos femmes et vos femmes ont des droits sur vous. »

Le seul fait de cette puissance est réduit sur sa personne, puisque entre les époux, il y a comme nous l'inquerons plus loin séparation absolue de patrimoines.

Cette puissance quant à ses biens est à peu près nulle, à son droit d'administration et la libre disposition.

Le mari n'a aucun pouvoir sur les biens de sa femme, celle-ci peut recevoir les loyers et les revenus de

ses propriétés et confier à un autre que son mari l'administration de ses biens, et tous les actes accomplis par elle n'ont pas besoin d'être ratifiés ou autorisés par le mari pour être valables (art. 206 t. h.).

Le mari doit aider, protéger, bien traiter sa femme. En cas d'infraction, il peut lui infliger une peine disciplinaire modérée, de la priver pendant un certain temps du partage égal des nuits : mais il lui est interdit de se livrer à aucun acte de violence (art. 209) même nous dit cet article, pour un motif valable.

Ces droits du mari sur sa femme ne sont relatifs qu'aux avantages ou aux jouissances qui résultent de son union avec elle ; c'est à quoi se borne sa puissance (1) (art. 17 al. r. - art. 206 al. I et 2) et le Coran commande aux maris de se bien conduire envers leurs femmes ». Les maris à l'égard de leurs femmes doivent se conduire honnêtement. Coran, 2-228.

Il lui est commandé de la bien traiter et avec bienveillance et de vivre en bons rapports avec elle. Il ne doit pas lui témoigner de la répugnance, ni même une simple indifférence à moins que la conduite de celle-ci l'y autorise. Voici la raison de cette puissance. Maintenant nous allons voir comment elle est réglementaire par les textes :

Comme l'art. 212 C. C. fr., l'art. 174 (texte hanafite) soumet la femme à l'obéissance de son mari, toutefois, cette soumission n'est pas absolue comme l'art. 212, quand les désirs du mari sont légitimes. Elle ne peut

(1) MORAND, *op. cit.*, p. 46.

pas se soustraire sans motif valable à cette autorité du mari de faire ce que celui-ci a raisonnablement prescrit.

La femme doit habiter la maison conjugale, domicile séparé, personnel et convenable (art. 73, C. Fa.). Le mari peut l'emmener en voyage, pourvu qu'il soit réputé digne de confiance. Ce droit n'est pas absolu, la résidence ne doit être éloignée plus de 3 jours de marche. La femme même alors n'est pas tenue à le suivre à une plus grande distance (art. 208).

Ainsi d'après la loi musulmane, la femme ne peut être contre son gré, dépaycée par le mari.

Le mari doit l'accueillir au domicile conjugal.

Le mari est obligé de procurer un domicile pour habiter sa femme (art. 70, C. de famille).

Et il n'a pas à habiter avec ses parents sans le consentement de sa femme, ni faire habiter dans le domicile conjugal l'un d'eux (exception son enfant mineur). Ainsi, la femme ne peut pas faire habiter avec elle l'un de ses parents sans le consentement du mari (art. 71, C. Fa.).

CHAPITRE CINQUIEME

L'ÉPOUSE MUSULMANE ET LES EFFETS PÉCUNIAIRES DU MARIAGE

GENERALITES

Avant d'étudier les effets pécuniaires du mariage, il est utile de connaître la validité des clauses insérées dans le contrat de mariage.

I

LE CONTRAT DE MARIAGE

(Les clauses insérées dans le contrat de mariage). — On ne peut stipuler dans le contrat de mariage des clauses contraires à l'essence même du mariage — les autres clauses possibles sont laissées à la convenance des parties.

Les commentateurs distinguent 3 catégories de clauses :

1. Celles qui vicient le mariage parce qu'elles sont contraires à son essence — par exemple lorsque les conjoints conviennent qu'ils n'hériteront point l'un de l'autre (voir dans le même sens l'art. 1389 du Code Civil français), ou bien lorsque le mari fixe d'avance, pour l'entretien de sa femme, une somme déterminée (voir encore l'art. 214 du Code Civil fr.).

2. Les clauses qui sont les conséquences naturelles du mariage, comme la promesse du mari de pourvoir aux besoins de sa femme, ou l'engagement de cohabitation des époux.

3. Les clauses ayant un caractère particulier. Ex. : le mari s'engage à ne pas prendre une seconde femme.

Les premières clauses sont rejetées. Les deux dernières catégories sont admissibles au gré des parties.

Touchant les effets pécuniaires du mariage vis-à-vis de la femme musulmane, nous indiquerons les traits essentiels de la législation.

II

RÉGIME MATRIMONIAL : ou l'ensemble de solutions relatives aux rapports pécuniaires des époux. — Le régime adopté est celui de la séparation de biens à l'état pur; il consiste alors dans une indépendance absolue des deux époux quant à leurs biens et à leurs obligations.

Chacun d'eux conserve la propriété, la jouissance et l'administration de la fortune présente et à venir; les contrats qu'il signe n'intéressent que lui, et les créanciers qu'il se donne ne peuvent attaquer que ses

biens, les rapports économiques entre les deux conjoints et à l'égard des tiers demeurant tels que s'il n'y avait pas de mariage.

Ce régime est adopté aujourd'hui en Angleterre, aux Etats-Unis et dans les autres pays anglo-saxons.

Ainsi, la femme garde la propriété de tous ses apports, y compris son trousseau, en plus elle les augmente de la dot en général dès la conclusion du mariage (comme nous l'indiquerons par la suite) et jusqu'à sa dissolution, à tout ce qui est matériellement nécessaire à l'existence et que la loi comprend sous la dénomination d'entretien. L'épouse quelle que soit sa fortune n'est pas tenue de contribuer aux frais du ménage; non seulement elle n'a pas à subvenir aux besoins communs, mais elle a encore le droit de ne rien prendre sur ses biens personnels et d'exiger du mari ce qui lui est nécessaire (comparez, le régime de séparation de biens en droit français ne dispense la femme de contribuer aux charges du mariage. V. art. 206 C. G. fr.).

SECTION PREMIÈRE

La Dot

I

La dot, en droit musulman, consiste dans la masse de valeurs fournies par le mari à la femme qui n'est qu'une sorte de donation faite à la femme à l'occasion

du mariage. Le montant de la dot n'a pas de maximum le chiffre est déterminé par l'accord des parties.

Le fiancé doit indiquer à sa future une dot. Et l'usage a établi d'indiquer dans le contrat du mariage la dot reconnue par lui et le mode de paiement.

Comme dot il est loisible de faire une promesse ou de fournir une caution.

Il est d'usage aussi qu'une partie soit versée d'avance et le reste est payable en cas de séparation des époux.

Cette dot doit être versée à la femme, non comme certains prétendent pour la cohabitation, celle-ci résulte du contrat de mariage.

Elle n'est due à la femme qu'après la conclusion du mariage, et elle peut être augmentée par le consentement du mari et celui-ci ne peut se dispenser du paiement de toute augmentation de cette dot consentie par lui après la conclusion du mariage (quand le mariage a été consommé). S'il répudie sa femme avant la consommation du mariage il en devra payer la moitié comme il le devrait pour la dot, mais on exige le paiement de cette augmentation durant la vie du mari, après la mort du mari elle est considérée comme une augmentation qui n'a pas été perçue, et la personne qui se porte caution de cette dot est tenue du paiement (dans le cas où le mari est tenu de payer).

Et après Abou Hanifah, si le mari consent à un surplus après le contrat, le surplus s'ajoute à la dot et demeure dès lors obligatoire, soit que le mariage soit consommé, soit que le mari meure. La femme a le

droit de ne pas accepter la communication matrimoniale avec son mari si celui-ci s'est abstenu ou ne lui a pas versé la dot.

La dot appartient à la femme seule; elle a le droit d'en disposer, dans tous les cas, sans avoir besoin de l'autorisation de son mari, ni de l'adhésion de son père, de son grand-père ou de son tuteur testamentaire, quand elle est majeure. Elle pourra l'aliéner, l'engager, la donner en louage, à titre de prêt et en faire donation à titre gratuit en faveur de son mari, de ses parents et de tiers. (Art. 97, t. h.).

La femme peut libérer son mari de tout ou d'une partie de la dot. Toutefois si la femme n'a pas la libre disposition de ses biens, aucune réduction de la dot ne peut être consentie par son représentant légal. (Coran, 4-3, t. h., art. 80).

La femme conserve en principe la propriété exclusive de sa dot. (Coran, 4-3).

La femme a un droit légalement acquis sur la dot dès que le mariage est valablement contracté, soit que son mari ou son wali en ait déterminé le montant dans le contrat, ou qu'il ne l'ait pas déterminé, ou qu'il ait stipulé la non constitution de la dot (art 74 t. h.).

Le mari est obligé de s'acquitter, quelque considérable qu'en soit le montant (art. 75, t. h.).

La femme, quand elle est majeure et saine d'esprit, ne pourra faire volontairement remise, en faveur de son mari, de tout ou de partie de la dot stipulée (art. 80 t. h.).

Le père ne pourra jamais faire remise de la dot constituée au profit de sa fille mineure sans en avoir obtenu préalablement un consentement formel.

La femme a droit à la totalité de la dot dans les cas suivants :

1° Après une cohabitation (1) par suite d'un mariage valable ou frappé de nullité radicale, ou par suite d'une erreur.

2° L'entrevue (2) privée avec la femme par suite d'un mariage valable, non frappé de nullité radicale.

Le décès de l'un des conjoints, même avant la consommation du mariage. (3)

Après que le droit de la femme sur la dot entière a été confirmé par une des circonstances ci-dessus spécifiées, il lui reste toujours acquis quand même la dissolution du mariage serait la conséquence du fait de la femme, à moins qu'elle ne renonce au droit susdit au profit de son mari.

II

Si la dot est une condition essentielle de toute union légitime, elle n'est pas une condition pour la validité, le contrat est valide même sans nomination d'une dot, sans en parler dans un cas pareil, il est dû à la femme une dot équivalente (art. 11 t. h.).

(1) Il y a cohabitation quand le mari pourrait avoir des relations intimes avec sa femme sans rencontrer aucun obstacle.

(2) C'est une présomption légale de cohabitation.

(3) ТОНРАТ, *op. cit.*, p. 157.

La dot : l'Obligation maritale. — Nous avons déjà dit que la femme, dans les pays musulmans, gardait la propriété de tous ses apports et avait l'administration de ses biens, la liberté de les aliéner, la liberté de contracter.

D'autre part, le mari a l'obligation d'apporter à son épouse ou à ses épouses — puisqu'il peut en avoir plusieurs — une dot analogue à celle de l'ancien droit germanique et qui constitue une réserve précieuse pour l'épouse en cas de répudiation non justifiée ou de veuvage. La dot, si minime soit-elle est une condition essentielle de toute union légitime. La femme est propriétaire de la dot reçue de son mari : elle a le droit de l'administrer et d'en disposer et exercer toutes les actions qui en relèvent. D'ailleurs, la dot n'est pas toujours livrée par le mari au moment du mariage — et, même, parfois, elle est volontairement abandonnée par la femme à l'administration de ce dernier. C'est donc, principalement en cas de rupture de l'union conjugale que la dot joue un rôle utile : elle est une donation faite à la femme en prévision de cette éventualité.

Cette dette du mari envers son épouse est d'autant plus intéressante à noter que, nous le savons déjà, le devoir d'entretenir sa femme et de faire vivre sa famille incombe au mari, puisque, quelle que soit sa fortune personnelle, la femme musulmane n'a en droit, nullement l'obligation de contribuer aux charges du ménage.

A) FIXATION DE LA DOT

Quand il n'y a pas de convention, la dot est fixée d'après la coutume, compte tenu de la condition sociale de la femme. Elle n'a pas de maximum — le minimum est de dix dirhames (art. 70 t. h.).

Lorsqu'il est rédigé un contrat, le fiancé doit indiquer à sa fiancée le montant de la dot et l'usage veut qu'on indique dans ledit contrat la reconnaissance de la dot qui sera fournie ainsi que le mode de paiement — il est loisible au fiancé, soit d'en faire simplement la promesse, soit de fournir une caution (art. 73 t. h.).

Il est également d'usage qu'une partie de la dot soit versée d'avance, le solde étant payable en cas de séparation des époux; ce qui a un heureux effet social — la diminution des divorces.

En cas de silence du contrat de mariage sur le montant de la dot, le juge le fixera en suivant l'usage du lieu.

Cette dot est proportionnelle à une dot payée à une femme qui lui ressemble et qui soit de la tribu de son père.

On peut prendre pour comparaison la dot donnée à sa sœur germaine ou consanguine, à sa tante paternelle ou à sa cousine. Dans tout, en tenant compte de la beauté, de la fortune, de l'intelligence dont elle est douée, de sa vertu, de sa virginité ou non virginité, ainsi que de son instruction et éducation. Si la femme ne peut être comparée à une femme de la tribu, on la compare à une femme d'une tribu semblable à celle de son père (art. 77 t. h.).

La femme peut d'ailleurs exiger qu'il en soit ainsi avant la consommation du mariage. Au cas où cette réclamation est faite après la consommation du mariage, celui-ci est maintenu, mais la femme n'en aura pas moins droit à la dot et le mari pourra éluder le paiement. « *Donnez librement à vos femmes leurs dots* » (Coran 4-3). (V. art. 76 et s. t. h., art. 80 et s. C. de Fa.).

Ce paiement est-il effectué directement entre les mains de la fiancée? Oui, si celle-ci est majeure. Elle peut d'ailleurs déléguer une personne munie d'une procuration régulière.

Si la femme est majeure et non vierge personne autre qu'elle ne peut toucher à la dot qu'en vertu d'une procuration.

Pour la mineure, vierge ou non, le père, le grand-père, le tuteur testamentaire et le magistrat pourront recevoir la dot pour la mineure placée sous leur tutelle et en donner valablement quittance (art. 95 t. h.).

Tous les autres tuteurs, même la mère, n'ont pas le droit de recevoir la dot pour la femme mineure, si ce n'est qu'en qualité de tuteurs testamentaires (art. 96 t. h.).

En cas de décès de la femme, avant qu'elle ait touché la totalité de sa dot, ses héritiers sont fondés à demander à son mari ou à ses héritiers ce qui reste encore dû de la dot de la femme, déduction faite de la part de la succession de son épouse due au mari.

Il est utile d'indiquer que c'est encore un usage ou du moins la partie acquittée à l'avance par le fiancé

servira alors à l'installation du ménage, à l'achat du mobilier.

B) CONTESTATIONS RELATIVES A LA DOT

Mais des contestations peuvent s'élever, soit quant au montant de la dot, tel qu'il a été primitivement fixé, soit quant au versement.

1^{er} cas : *il y a désaccord sur le montant de la dot :*
a) *avant la consommation du mariage :*

On se rapporte aux déclarations de la femme qui prête serment elle-même, si elle est majeure, cette formalité étant accomplie par le wali si la fiancée est encore mineure.

Après la prestation du serment de la fiancée, le prétendant a le choix : soit de payer la dot telle qu'elle a été certifiée par la future, soit de rompre le projet de mariage.

Selon certains auteurs, si le fiancé refuse de prêter lui-même serment, son refus doit être considéré comme une preuve et une justification des allégations de la fiancée.

b) *Après la consommation du mariage :*

— La femme doit de même prêter serment quant au montant de la dot contestée. Mais si elle se dérobe, alors le serment du mari viendra à l'appui de ses propres déclarations.

2^e cas : *il y a désaccord sur le paiement.* Relativement au paiement de la partie de la dot immédiatement exigible ou de la partie payable à terme, il sera statué en l'absence des preuves.

a) *Avant le mariage*

— On s'en remet aux dires de la fiancée.

b) *Après le mariage*

— On doit se rapporter aux dires du mari après la consommation du mariage, sauf dans le cas où le paiement après la consommation, c'est aux dires de la femme qu'on se rapporte (1).

3^e cas : *Cas où le mari a consenti à une augmentation de la dot :*

La dot peut être augmentée avec le consentement du mari. Dans cette hypothèse le mari ne peut se dispenser du paiement de toute augmentation de cette dot consentie par lui après la conclusion du mariage quand le mariage a été consommé. S'il répudie sa femme avant la consommation du mariage, il devra payer la moitié comme il le devrait pour la dot, mais on exige le paiement de cette augmentation durant la vie du mari, après la mort de celui-ci, elle est considérée une augmentation qui n'a pas été perçue et la personne qui se porte caution est tenue de paiement (bien entendu dans le cas où le mari est tenu de payer).

Et, d'après Abou Hanifat, si le mari consent à un surplus après le contrat, ce surplus s'ajoute à la dot et demeure dès lors obligatoire, soit que le mariage soit consommé, soit que le mari meure.

(1) BEN ACEM, *op. cit.*, p. 201.

C) GARANTIES DE LA FEMME

Quelles sont maintenant les *garanties* de la femme, soit concernant la solvabilité du mari, soit contre les manœuvres intéressées lorsqu'elle a elle-même un patrimoine?

Les règles du droit commun s'appliquent à l'égard du mari : comme tout créancier, la femme a le droit d'exiger une caution (art. 101, t. h. et art. 644 Majalla).

Et la femme, dont la dot est cautionnée, a la faculté d'en réclamer le paiement ou à son mari devenu majeur (si celui-ci était mineur) ou à la caution, quand même elle serait son propre tuteur.

Cette dot doit être versée en nature.

Si les biens composant la dot fixée au profit de la femme étaient déterminés et venaient à périr entre les mains du mari, ou à être consommés par lui avant d'être livrés à la femme, ou si la femme en était évincée après qu'ils lui ont été remis, elle aurait le droit de se faire livrer par le mari des biens de la même nature, s'il en existe, ou d'en réclamer la valeur (art. 103, t. h.).

Dans le cas où elle est évincée de la moitié du bien dotal, elle aura la faculté de détenir l'autre moitié et de se faire rembourser la valeur de celle dont elle a été dépouillée, ou de s'en dessaisir et de réclamer la valeur de la totalité.

Si elle est répudiée avant, elle conserve ses droits sur la moitié.

La loi s'occupe de même de la protection de l'or-

pheline — car il est possible que l'on tente à cause de sa beauté, de ses biens personnels, d'abuser de la supériorité que l'on a sur elle en raison des circonstances, puis l'ayant épousée, de refuser le paiement de la dot.

La loi a donc interdit aux tuteurs d'épouser leurs pupilles, à moins que ceux-ci se montrent équitables envers elles, parce que ce désir de les épouser ne se manifesterait pas si elles avaient peu de fortune ou si elles étaient sans beauté (1).

D) L'UTILITÉ DE LA DOT DE LA FEMME

La dot à l'égard de la femme constitue une garantie en cas de répudiation ou de veuvage.

Puisque c'est au mari de la fournir, elle tend à écarter les mariages d'intérêts : dans aucun cas, un mariage ne doit être contracté sous l'empire des nécessités ou des contraintes sociales. Dans les pays occidentaux nous constatons que :

1° La femme se marie difficilement si elle n'a pas de dot.

2° Les jeunes gens recherchent parmi les jeunes filles riches, sans souvent examiner de trop près leurs qualités d'épouse et négligent ainsi, celle qui, comme on dit, garde son « quant à soi » pour celui qu'elle épousera.

Par contre, en pays musulman, l'homme étant celui

(1) EL BOKRARI, T. IV, p 293.

qui paie, sera moins guidé par la cupidité dans le choix d'une femme — et une fille pauvre, selon la loi coranique doit avoir autant de chances que la jeune fille riche.

Cependant, il faut reconnaître que, même dans l'islam, la question de la dot n'est pas simple. Le prétendant risque de se heurter aux goûts de luxe d'une jeune fille que la famille lui aura donnée (1).

Le mariage en sera rendu plus difficile. Beaucoup de jeunes gens sont donc contraints d'attendre pour se marier d'avoir les ressources suffisantes, une situation. Il y a là, à travers toutes les classes de la société, un profond élément de démoralisation pour les deux sexes.

Outre une réglementation souhaitable de la dot, se pose la question de savoir si le mariage doit être assorti? Il y a des divergences sur les réponses en présence.

D'après les trois grands imâmes, lorsque le wali et la femme acceptent un mariage non assorti, celui-ci est valide.

Par contre, d'après Admed, il n'est pas valide et donne comme raisons que la position de la femme et son bien-être n'ont pas été sauvegardés. De même Chafeï. Mais, pour Maleck, l'accord ou le désaccord

(1) Rappelons cette réflexion d'un romancier psychologue à propos de la Parisienne : « La jeune fille ne souffre plus de l'isolement, de l'inconfortable du cloître, elle s'habitue dès quinze ans à la large aisance que ses parents mirent quarante ans à conquérir. » MARCEL PRÉVOST, *Les demi-vierges*. Pub. Flammarion.

des walis entre eux quant à l'opportunité d'un mariage non socialement assorti est chose indifférente : du moment que la femme y consent, l'opposition des walis ne saurait prévaloir. Selon Abou Hanifat, le mariage est valable : disons qu'en Syrie on s'en tient à l'avis de ce dernier.

En plus Chafeï, Maleck, Ahmed et Abou Youssef avancent que si la femme demande à être mariée avec un tel prétendant qui lui est assorti et sans une dot de convenance pour une femme telle qu'elle, le wali doit consentir à cette union, — Abou Hanifat donne une opinion contraire en subordonnant le consentement à deux conditions :

1° Un mari assorti; 2° qui a payé la dot coutumière. Si l'une des deux conditions manque, le wali peut intervenir pour demander l'annulation suivant le cas (1).

Le Code de Famille fait une condition de validité du mariage qu'il soit assorti (art. 45) et d'après le dit code les conditions nécessaires pour qu'un mariage soit bien assorti sont l'état de la fortune qu'il est dans le pouvoir du mari de payer à la femme et les frais de son entretien, le rang de la famille, la position fonctionnelle ou industrielle de l'époux. Cette condition doit exister avant le contrat de mariage, sa disparition après n'a aucune importance (art. 46).

Ainsi si un majeur se marie sans le consentement de son wali, on prend en considération si le mariage est assorti, l'opposition du wali n'est pas admise, si le mariage est assorti.

EL CHARANI, *op. cit.*, p. 210.

SECTION DEUXIÈME

Actes pécuniaires de la femme mariée

I

En droit musulman, la femme, qu'elle soit mariée ou non, peut toujours recourir à la justice sans être autorisée par qui que ce soit. L'épouse jouit donc du droit complet vis-à-vis des tribunaux : elle peut intenter une action et être citée en justice.

Puisqu'elle n'a pas à recourir à l'autorité maritale, la femme musulmane a la liberté de passer, sous sa seule signature, n'importe quel contrat : vente, hypothèque, etc... soit avec des tiers, soit avec son mari; dans ce cas, elle traite avec celui-ci comme s'il était un étranger. Elle peut aussi bien actionner son mari au cours du mariage et le faire saisir pour obtenir paiement de ce qui lui est dû.

Selon nous, les contrats que la femme est amenée à passer avec son mari devraient être soumis à un régime plus strict que les contrats passés avec des tiers autres que le mari. Il y a toujours à redouter, en pratique, l'influence du mari. Cependant pour protéger la fortune de la femme, si on exige, par exemple, la signature d'un membre de la famille à côté de celle du mari, tout en reconnaissant à l'épouse la liberté de contracter, il y aurait là en réalité une mesure de défiance à l'encontre du mari. Ce serait, il est vrai, dans l'intérêt général de la famille.

II

Engagement de la femme au profit du ménage

Si la femme contracte des engagements au profit du ménage, qui doit tenir les engagements pris?

1^{re} *hypothèse* : la femme a contracté au nom du mari, chef du ménage — c'est le mari qui en est responsable s'il les approuve.

2^e *hypothèse* : la femme a contracté en son propre nom :

La situation du mari est la suivante : puisque la femme a la capacité civile de contracter, le mari n'est pas tenu des engagements de sa femme qui n'a pas à se prévaloir de l'assentiment que l'époux aurait pu éventuellement donné dans l'intimité de la vie conjugale. Toutefois si le ménage en a profité, la femme aura le droit de recours contre son mari, car il s'agit dans ce cas d'une gestion d'affaires confiée à la femme.

Le *tiers*, contractant a toujours la faculté d'attaquer en justice la femme qui a contracté avec lui en vue de la contraindre à exécuter la clause du contrat. Le mari est hors de cause, nous l'avons souligné, la tutelle ou autorisation maritale n'existant pas en droit musulman.

Là encore celui-ci se sépare de la loi française selon laquelle l'épouse ne peut ester en justice sans l'autorisation de son mari, et à défaut de celle-ci, avec l'autorisation de la justice, parce que la femme mariée est considérée comme incapable.

III

Activité indépendante de la femme mariée

Si elle a une profession distincte, la femme est la maîtresse absolue du produit de son travail : ainsi en dispose le droit musulman, parce que le régime matrimonial des époux est la séparation absolue de biens.

La femme ne collabore pas au travail de son mari. Du moins il en est ainsi dans la majorité des cas, sauf pour les paysannes à la campagne. La femme, sous réserves des conséquences qui résultent du devoir d'obéissance, est beaucoup plus libre que la femme européenne touchant l'administration de sa fortune. En droit, elle a non seulement la libre disposition de son salaire, mais des économies qu'elle réalise et des biens qu'elle peut acheter avec ses économies.

Mais, puisqu'elle travaille, à l'association conjugale proprement dite, fait place une association d'intérêts; la femme mariée employée, ouvrière, commerçante, devra contribuer aux frais du ménage.

En dernière analyse, la femme musulmane, au cours du mariage, jouit, quant à sa personne, d'une assez large autonomie. Celle-ci devient même d'une complète indépendance économique lorsqu'elle sort du foyer pour y exercer une profession. Car si les mœurs la tiennent encore dans une position de dépendance marquée vis-à-vis du mari, ce n'est pas une des caractéristiques les moins curieuses du droit islamique que cette émancipation économique qui, au

reste, a revêtu un aspect nouveau depuis quelques décades, mais existait déjà bien des siècles avant qu'elle ait fait son apparition dans le pays anglo-saxon. Sur ce point, les préjugés des chrétiens remontant aux croisades sont ou devraient être condamnés à disparaître. Car on peut le proclamer bien haut : la femme est la grande favorite du droit musulman.

CHAPITRE SIXIEME

L'ÉPOUSE MUSULMANE ET LA DISSOLUTION DU MARIAGE

GENERALITES

I

MODES DE DISSOLUTION DU MARIAGE

La législation musulmane envisage les modes suivants de dissolution du mariage :

- 1) Le décès de l'un des deux conjoints.
- 2) La répudiation de la femme par le mari.
- 3) Le divorce.
- 1) Par consentement mutuel.
- 2) Par voie judiciaire.
- 3) Par l'apostasie de l'un des deux époux.
- 4) Par l'anathème, l'assimilation injurieuse et le serment de continence.
- 5) Par l'option de la femme en cas d'impuissance du mari.

Les limites que nous avons fixées à notre sujet, nous obligent du point de vue de la situation de la femme musulmane, à ne retenir que les conditions ou les conséquences :

- 1) Du décès;
- 2) De la répudiation;
- 3) Du divorce.

II

DÉCÈS DE L'UN DES ÉPOUX

Le décès du mari ou de la femme est le mode normal de dissolution du mariage, et, en cas de prédécès du mari, la veuve est soumise à la retraite légale : *« Quant à ceux d'entre vous qui meurent et naissent après eux des épouses, celles-ci doivent attendre pour elles-mêmes, 4 mois et 10 jours ; lorsqu'elles ont atteint leur temps, il n'y a pas péché... »* (Coran, 2-233).

De même : *« Si l'un de vous meurt et laisse une veuve, celle-ci devra s'observer durant 4 mois et 10 jours. Quand ce délai sera épuisé, vous ne pécherez point en la laissant disposer honnêtement de sa personne. »* (Coran, 2-238).

Et Mojahid a dit à propos de ce verset : « Cette retraite est obligatoire et s'accomplit chez les parents et le sens de ce passage est si un homme recommande de rester une année, la femme si elle veut, pourra rester et si elle ne veut pas tenir compte de la recommandation elle pourra se retirer. Elle pourra faire cette retraite soit dans la famille du mari, soit

où elle le voudrait (1). Contrairement au droit français où le mari peut imposer à sa femme de ne pas se remarier (Clauses dites de viduité) (arrêt cassation 20 janv. 1806. Répertoire Dalloz. Dispositions entre vifs, n° 147).

III

LA RÉPUDIATION ET LE DIVORCE

En droit islamique, il existe deux modes de dissolution du mariage dépendant de la volonté des époux : la répudiation et le divorce.

Le premier, la répudiation, est un relâchement temporaire du lien conjugal, qui se transforme en divorce passé le délai de l'attente légale, pendant lequel le mari a le droit de reprendre sa femme. Le divorce, par contre, met fin de suite au mariage et les époux divorcés ne pourront plus se réunir.

Du moins, en principe. « ...*Mais s'il divorce d'elle une troisième fois, il ne lui est pas permis de reprendre qu'après qu'elle aura épousé un autre mari et que celui-ci l'aura répudiée. Il n'y a pas de péché pour eux deux qu'elle revienne encore à lui, s'ils peuvent pouvoir observer les limites d'Allâh.* » (Coran, 2-230).

La raison de cette disposition de la loi coranique est à rechercher dans l'intention du législateur de faire du divorce un acte réfléchi, précisément parce qu'il est irrévocable.

(1) EL BOKARI, t. III, p. 70 et s.

a) *La répudiation* - Se présente comme un acte de volonté unilatérale et l'initiative en appartient aussi bien à la femme qu'au mari.

Elle est soumise à des conditions strictes dans le but d'en faire un acte sérieux et non l'effet d'un caprice et de l'humeur inconstante des époux. - L'Islam commande de n'y avoir recours que pour des motifs graves, car, le hadish dit : la répudiation est, parmi les choses permises celle dont Dieu a le plus horreur. »

SECTION PREMIÈRE

Répudiation

1 - REPUDIATION SUR L'INITIATIVE DU MARI :

Conditions - La loi impose au mari un délai assez long et les manifestations de sa volonté doivent être répétées.

Pour que la répudiation soit donc valable, il faut :

1) Qu'elle soit prononcée par 3 fois — il y a 3 répudiations distinctes et successives.

2) Qu'elle soit faite pendant la période de la pureté de la femme et avant que le mari ait eu des rapports sexuels avec sa femme depuis ses dernières règles.

3) qu'elle ne soit pas prononcée pendant la retraite (edda).

Ce qui revient à dire, que le mari ne peut répudier sa femme avant la menstruation; c'est pourquoi, au cas où il aurait eu des rapports sexuels pendant ou après la cessation des règles, il devrait attendre une nouvelle période de pureté.

Les rites admettent comme conditions de validité de la répudiation, que :

- 1) le mari ait la capacité pour la prononcer
- 2) une manifestation de volonté de sa part
- 3) la femme soit en état d'être répudiée
- 4) le mari emploie une formule « claire et précise désignant son intention pour ce point sans équivoque
Ainsi tu es répudiée; tu peux te mettre en retraite. »

La répudiation est, en principe le privilège du mari, (1) vu qu'il est, des deux époux, celui qui a le plus d'intérêt à la continuation du mariage. - Nous verrons bientôt que ce droit n'est pas absolu et qu'il impose au mari un certain nombre d'obligations.

Dès que le mari a prononcé la formule de répudiation, la femme, comme nous l'indiquerons plus loin, est soumise à l'*attente légale*, c'est-à-dire que durant ce temps, le mari conserve le droit de reprendre sa femme. - Il peut se faire que le mari n'ayant point encore fait l'expérience de la dureté de la séparation se rende compte si son attachement à son épouse était non seulement sincère, mais réel. - Car telle est la

(1) Le mari doit avoir la capacité à cet effet, il ne doit être ni interdit pour cause d'imbécillité, de démence, de fureur (art. 220 T. H.) et c'est un droit personnel qui ne peut être exercé que par le mari.

complexité et la fragilité des sentiments humains, que le mari pourra être éventuellement amené à regretter la répudiation. Il pourra reprendre par conséquent son épouse qu'il devra bien traiter.

La répudiation n'est possible qu'à deux reprises différentes : « *La répudiation peut avoir lieu deux fois. Gardez-les dans le bien ou renvoyez-les avec honneur* » (Coran - 2-229) et la femme est encouragée à se réconcilier : « *Si une femme redoute de son mari une brutalité ou de l'aversion, il n'y a pas d'obstacle à ce qu'ils se réconcilient, parce que la réconciliation est ce qu'il y a de meilleur.* »

Mais, si la répudiation est prononcée une troisième fois, c'est le divorce irrévocable

L'attente légale (1). — Voyons maintenant quelle est la situation réservée à la femme répudiée.

« *Les femmes répudiées attendront pour elles-mêmes trois périodes menstruées. Il ne leur est pas permis de cacher ce qu'Allâh a créé dans leur sein, si elles croient en Dieu et au dernier jour. Il est plus juste que leurs maris les reprennent dans ce cas, s'ils désirent bien. Car le même traitement est dû à eux et à elles dans le bien.* » (Coran 2-228)

L'attente légale, - ainsi formulée, a pour but, d'éviter la « confusion de part » une incertitude sur la fi-

(1) Ce délai de viduité existe en dr. fr. et il est de 10 mois la plus longue durée de grossesse et le délai imposé assure que le premier mariage demeure sans suite. (V. art. 228, C. C. français) et il est interdit de se remarier avec la femme pendant ce délai (art. 13, C. de Fa.).

liation paternelle sur l'enfant qui naîtrait d'une promesse éventuelle au moment de la répudiation - Après le délai indiqué plus haut, la femme pourra se remarier.

Toutefois, il y a lieu encore de distinguer les hypothèses suivantes :

Premier cas : *la femme est répudiée avant consommation du mariage.*

Il ne lui est alors imposé aucune attente pour contracter mariage.

Si vous les répudiez, avant que vous habitiez avec elles, vous n'avez à demander aucune attente. » (Coran - 2-229)

deuxième cas : la femme est répudiée *après* la consommation du mariage.

La femme peut être menstruée ou ne pas l'être.

a) La femme est *menstruée* :

L'attente légale est fixée à 3 menstruations (1).

b) la femme *n'est pas menstruée*

L'attente légale est fixée à 3 mois lunaires.

La femme pendant la durée de l'attente légale continue à être soumise au devoir de *fidélité* et si cela lui convient, pourra rester au domicile conjugal; le mari doit alors la garder, sauf en cas d'adultère.

« Faites habiter les femmes que vous avez répudiées là où vous habitez vous-même selon vos moyens

(1) C'est qu'en effet, la femme ayant eu 3 menstruations, on peut être sûr qu'elle n'est pas enceinte.

et ne leur causez pas de peine, en les mettant trop à l'écart. Et si elles attendent un enfant, payez pour elles jusqu'à ce qu'elles aient déposé leur fardeau. Et si elles allaitaient vos enfants donnez-leur récompense. Consultez-vous raisonnablement. » (Coran, 65-6).

Si pendant l'attente légale, la femme est toujours tenue au devoir de fidélité, le mari doit dans la même condition, un entretien matériel : « *Un entretien convenable est dû aux femmes répudiées. C'est un devoir pour ceux qui craignent Allâh* » (Coran 2-2ter)

troisième cas : *L'accouchement de la femme répudiée* :

L'attente légale de la femme répudiée - comme la retraite légale de la veuve - prend fin si elle met au monde un enfant avant le délai établi par la loi pour un remariage : « *L'attente d'une enceinte est son accouchement.* » (Coran 2-235)

La femme veuve ou répudiée qui d'après ce qu'elle sent en elle, soupçonne qu'elle est enceinte, devra attendre et prolonger cette attente jusqu'à la limite possible de la gestation (5).

En cas d'avortement pendant la retraite légale Abou Hanifah et aussi Ahmed, dans la plus précise de ses deux données, décident que si la femme pendant son attente légale a accouché d'un embryon ou d'une môle, l'attente légale n'est pas pour cela terminée. - Malek, Chaféi, décident qu'en pareil cas l'attente légale

(5) *Khabil tra. Per...*, t. I, p. 70.

est terminée et que la femme est comme devenue mère d'un enfant.

De ces deux décisions, la première est de bienveillance par rapport au mari, et de sévérité par rapport à la femme; la seconde est à l'inverse par rapport à chacun d'eux. (1)

quatrième cas : *la feme adultère*

La femme coupable de fornication n'est pas soumise à l'attente légale - elle peut donc être épousée sans tenir compte d'aucun délai. D'autre part, si la femme adultère est enceinte, il serait blâmable, selon Abou Hanifah, de cohabiter avec elle, avant qu'elle ait accouché. Par contre, d'après Malek, la cohabitation est possible, seulement le mari ne doit pas la soumettre au coït (2).

Conséquences matérielles de la répudiation. - Les conséquences matérielles de la répudiation viv-à-vis de la femme doivent être distinguées selon qu'il y a eu oui ou non consommation du mariage avec ou sans fixation de la dot.

premier cas : *le mariage a été consommé*

a) *la dot a été fixée* : la femme a droit à cette dot et elle est soumise à la retraite.

(1) EL CHARANI, *op. cit.*, p. 258.

(2) EL BOHKARI, t. III, p. 70 à suivre. La femme veuve ou répudiée qui d'après ce qu'elle sent en elle, soupçonne qu'elle est enceinte devra attendre et prolonger cette attente jusqu'à la limite possible de la gestation.

(3) Khalil trad. Perron, t. III, p. 70.

b) la dot n'a pas été fixée

La femme a droit à une dot en rapport avec sa situation sociale - même dans le cas où la consommation du mariage n'est que présumée ou douteuse.

deuxième cas - le mariage n'a pas été consommé

a) la dot a été fixée

La femme a droit alors à la moitié de la dot, mais n'est pas soumise à la retraite.

b) la dot n'a pas été fixée

La femme *n'a pas* droit à une dot, toutefois l'homme a l'obligation de pourvoir au nécessaire de la femme qui, d'autre part, n'est pas soumise à la retraite.

« Il n'y a pas de péché pour vous si vous répudiez des femmes que vous n'avez pas touché et auxquelles vous n'avez pas assigné une dot. Mais, pourvoyez à leur nécessaire; l'homme fortuné selon son pouvoir, et l'homme pauvre selon son pouvoir y pourvoiront d'une manière honnête et comme il convient à ceux qui font le bien (Coran 2-237)

REPUDIATION SUR L'INITIATIVE DE LA FEMME

Le mari peut donner à sa femme le droit de se répudier elle-même (art. 260 et suiv.) et ceci dans les conditions suivantes :

1) Lorsque le mari dit à sa femme « répudie-toi », la femme peut refuser ou accepter. cette option laissée à la femme est en vertu d'un mandat de répudia-

tion que son mari lui a concédé et comme mandataire de son mari, le femme peut ou accepter ou refuser de remplir ce mandat.

2) Cette option que possède la femme en matière de répudiation s'entend ainsi - elle peut choisir tel ou tel mode de répudiation que le mari a fixé.

Les effets de la répudiation.

Les effets de la répudiation varient suivant qu'elle est révocable, irrévocable, imparfaite, ou irrévocable parfaite puisque la répudiation se divise en raadji ou révocable et en baïen ou irrévocable. La répudiation baïen se subdivise en répudiation imparfaite ou définitive. (art. 226 - t. h.).

La répudiation est révocable quand elle est prononcée après la consommation du mariage ou peut être réputée telle et que la formule répudiaire n'emporte répudiation triple. (T. h. - art.-227) (art. 112 C de Fa). Ce mode de répudiation comporte une séparation immédiate des époux et soumet la femme à une retraite de continence. Mais ce mode ne dissout pas le mariage et n'enlève pas au mari la puissance maritale et tant que la retraite n'a pas pris fin, le mari peut rétracter la répudiation et contraindre la femme à la reprise de la vie commune (art. 113 C. de Fa) et (t.h., art. 231) et pour que ce retour du mari soit valide, il faut qu'il soit immédiat, pur et simple. Tout retour, nous dit (l'art. 233 - t. h.) à terme ou soumis à une condition n'aura aucun effet. (art. 114 - C de Fa)

Mais il est en pratique que le mari peut reprendre la vie conjugale sans recours à aucune formalité, par un retour tacite par exemple par le coït, sans faire aucune déclaration.

Il est bon pour restaurer un état de droit ou même simplement pour assurer le maintien de recourir aux formalités qui ont présidé à son établissement. Or, la conclusion du mariage implique la rédaction d'un acte par le soin du cadi ou de son représentant; il doit être de même de la rétraction de la répudiation.

Pour ce retour, l'avis unanime, il n'est pas nécessaire d'une constitution d'une dot, ni nouveau consentement, ni intervention d'un tuteur matrimonial. (art. 113 - C. de Fa).

La répudiation est irrévocable, imparfaite lorsqu'elle est antérieure à la consommation du mariage. (art. 246 - t. h.) (art. 116 C. de Fa). Cette répudiation dissout le mariage et fait cesser les droits et devoirs conjugaux. Cette femme peut se remarier avec son ancien mari (art. 247 t. h.) (art. 117 C. de Fa).

La répudiation est parfaite lorsqu'elle a été prononcée par trois fois (art. 248, t. h.). Elle a pour effet de dissoudre le mariage et de s'opposer à ce que la femme puisse épouser de nouveau son ancien mari. (art. 248 - t. h.), (art. 118 - C. de Fa).

SECTION DEUXIÈME

Le divorce

Droit de la femme au divorce. — Le divorce est la rupture du lien conjugal résultant du consentement mutuel des époux ou d'une décision judiciaire.

Il nous intéresse de savoir quand le droit de divorcer que possède d'abord le mari, appartient à la femme.

Voici le cas où elle peut demander le divorce.

1°) si ce droit a été réservé à la femme dans le contrat de mariage.

2°) si le mari ne remplit pas ses devoirs conjugaux.

3°) si le mari est atteint d'une maladie.

4°) si la femme est l'objet de sévices et de mauvais traitements de la part du mari.

Les imâmes sont d'accord sur les points suivants :

a) *La fréquentation de l'épouse par le mari est un devoir* - Et lorsque le mari s'abstient pendant plus de 4 mois de cohabiter avec sa femme et ceci, dans un but vexatoire, la femme peut s'adresser à l'autorité judiciaire qui usera de rigueur à l'égard du mari.

1) d'après Chaféi - jusqu'à ce qu'il ait répudié.

2) d'après Malek et Ahmed, l'autorité judiciaire prononce le divorce (1).

(1) EL CHARANI, *op. cit.*, p. 2 *ter*.

(9) EL CHARANI, *op. cit.*, p. 2 *ter*.

Le Coran, il est vrai, dit :

« Quand à ceux qui se détournent de leurs femmes pendant un délai de 4 mois, et s'ils reviennent à elles Allâh les pardonne » (Coran 2 - 226)

L'absence du mari n'est qu'une cause de divorce qu'en cas où le mari est parti avec l'intention d'abandonner sa femme et a négligé d'assurer ses besoins quotidiens. - La femme s'adressera dès lors au magistrat qui, après serment de l'épouse attestant que son mari, ne lui a pas laissé ses frais d'entretien, l'autorisera à se porter créancière sur les biens de son mari.

b) Cas de défectuosité ou d'infirmité du mari.

1) D'après Abou Hanitat, la femme a le droit d'opter entre le maintien du mariage ou le divorce - seulement quand il s'agit d'impuissance ou d'émasculation.

2) Ahmed déclare que le droit d'opter appartient à la femme dans tous les cas.

c) la femme est victime de sévices.

La femme a le droit d'assigner son mari devant l'autorité judiciaire (Cadi) qui adressera des reproches au mari et le contraindra à mieux traiter sa femme en employant tels moyens qu'il jugera bons.

En cas de récidive de la part du mari, le cadi prononcera le divorce. - Mais si la femme ne peut fournir des preuves, il faudra conformément au Coran recourir à l'arbitrage. *« Et si vous craignez une rupture en-*

tre eux deux, envoyez chercher un arbitre de sa famille et un arbitre de la sienne ». (Coran 4 - 34)

Si les 2 arbitres choisis - un pour chaque intéressé ne sont pas d'accord, le cadi en choisit un troisième. - Les arbitres lui adresseront un rapport. Le Cadi, ou prendra des mesures ou prononcera le divorce.

Donc la femme est admise à prendre l'initiative de la demande en divorce lorsqu'elle justifie qu'elle a subi un dommage apprécié comme tel par le Cadi.

Utilité du Divorce. .. « Je suis pour le couple dont l'amour rend l'union indissoluble. - Je suis pour que l'homme et la femme qui se sont aimés et qui ont enfanté s'aiment toujours, jusqu'à la mort. C'est la vérité, la beauté et c'est le bonheur. Mais je suis pour la liberté absolue dans l'amour et si le divorce est nécessaire, il le faut sans entraves, par le consentement mutuel et même par la volonté d'un seul. »

Ces paroles du célèbre écrivain français, Emile Zola, sont applicables à l'esprit et au but de la législation musulmane, en ce qui concerne à la fois les mariages durables et l'éventualité de la rupture du lien conjugal.

Le cas inévitable et normal, le décès de l'un des conjoints, mis à part, l'admission large du divorce est un moyen de moraliser le mariage et doit être considéré comme un élément d'ordre et non de dissolution des mœurs. Deux êtres moralement désunis qui ne peuvent divorcer, en sont réduits à se jeter à la face des injures grossières, à cultiver l'envers de l'amour, la

haine; et cette atmosphère de lutte met sur la voie de l'adultère avec tout son cortège de vilenies.

Au cours du XIX^m siècle (de 1816 à 1884 - loi Naquet) la littérature française apporte de tristes témoignages à l'appui de ce point de vue, mais en matière de divorce, comme beaucoup d'autres, les mœurs ont été plus puissantes que la loi. Le législateur, en faisant les lois qui, en pratique, seront inévitablement violées, ne peut ainsi renforcer le respect de la légalité. - A titre de confirmation, les Etats-Unis ont essayé pendant plusieurs années après la guerre de supprimer brutalement l'usage de l'alcool, ils ont été obligés de revenir en arrière - les excès de la fraude, la démoralisation furent tels que le remède législatif est apparu pire que le mal contre lequel on voulait lutter et ce faisant, on a appris au libre citoyen yankee à tourner la loi, alors qu'auparavant, son civisme était sans aucun doute, à l'abri de graves reproches.

Sans attacher une importance excessive à la boutade de Voltaire : « Le divorce est probablement de la même date que le mariage », il apparaît que la rupture du lien conjugal est peut-être un mal nécessaire ou inévitable, en tous cas, un palliatif à des désordres socialement plus graves. Aussi la plupart des législations modernes admettent-elles et réglementent-elles le divorce.

Pour ce qui est de l'Islam, il faut néanmoins rappeler que la loi Coranique souhaite que les mariages soient le plus proche de la perfection : elle espère que le mari et la femme s'aimeront toujours comme au

début de leur mariage et qu'ils adoreront leurs enfants . Mais, comme dit le proverbe : « il y a loin de la coupe aux lèvres », et ce serait une utopie que de ne point tenir compte des faiblesses inhérentes à la nature humaine. L'Islam admet donc le divorce, avec l'arrière-pensée que les circonstances et l'expérience amèneront l'époux divorcé à contracter une union plus heureuse et cette fois plus stable que la première. C'est une mesure exceptionnelle ayant pour but, en définitive, de confirmer la règle - le bonheur du ménage.

Le divorce en justice peut être demandé pour manquement aux obligations qui découlent de plein droit du mariage, comme lorsque le mari cesse de pourvoir à l'entretien de la femme (art. 177 t. h.) ou quand le mari s'absente sans laisser de fonds suffisants à l'entretien. Le juge sur la demande et après une enquête prononce le divorce (art. 210 et 211 t. h.).

Si le mari s'absente tout en laissant des fonds. Sur la demande de la femme et après une enquête si on reste sans nouvelles du mari, le juge donne un délai de quatre ans, si à l'expiration du délai, il n'y a pas non plus de nouvelles et si la femme persiste sur sa demande, le divorce sera prononcé.

Si le mari est absent au champ de bataille, le délai est d'un an après le retour des belligérants.

Si la femme se rend coupable d'adultère, le divorce sera prononcé à la demande du mari. Comme la femme a le droit de disposer d'elle-même quand le mari vient à manquer à certaines conditions acceptées

et quand même il n'avait pas exprimé par écrit que, s'il faisait telle ou telle chose, la femme serait libre de maintenir ou de rompre le mariage.

Sur le caractère injurieux d'une accusation telle que l'adultère, quand cette accusation est injustifiée.

Assimilations injurieuses.

Serment de continence. (Coran, II-226)

La demande n'est recevable que dans les quatre mois qui ont suivi l'injure (art. 245, t. h.).

Répudiation imméritée ou imputable à la femme, telle que le fait de manifester pour le mari de la répugnance ou de manquer gravement au respect ou à la soumission qu'elle lui doit. (Coran, 4-38) (art. 210, t. h.) (art. 130 de Fa.).

En cas de désaccord entre les époux, le magistrat devant lequel ils porteront leur plainte pourra les renvoyer devant deux arbitres nommés de préférence l'un dans la famille du mari et l'autre dans celle de la femme. Les arbitres entendront les plaintes respectives des parties et chercheront par tous les moyens possibles à les réconcilier. (Coran, 4-39).

En cas d'insuccès, si les arbitres se prononcent pour le divorce aux torts des deux époux ou de l'un d'eux seulement, ils se rendront devant le Cadi, qui sanctionnera leur sentence.

Pour la demande en divorce de la part de la femme, il faut mieux l'application de (l'art. 234 - 1° C. C. fr.) qui exige que la demande doit être présentée par la femme elle-même, ce qui facilite au magistrat de lui donner les conseils.

Il est utile aussi de permettre au magistrat d'autoriser la femme de quitter le domicile conjugal et si la nécessité l'exige de lui verser une provision alimentaire. (v. art. 242 - C. C. fr).

Geomila ben Abdallah Ebnouby s'loul haïssait profondément son mari, Tabet ben Keyss. Un jour, elle vint trouver le Prophète et lui dit : « Je ne suis pas faite pour Tabet, je ne peux pas le voir. Il est vrai que je n'ai rien à lui reprocher au point de vue de caractère, ni au point de vue de la religion, mais je l'ai tellement en horreur que je crains de commettre un jour une impiété à cause de lui. Prophète de Dieu, dit alors Tabet, ordonne-lui de me rendre mon jardin. Non seulement je le lui rendrai, mais j'y ajouterai aussi quelque chose. » Le Prophète a dit à Tabet : Reprends ce que tu lui as donné et laisse-la libre.

CHAPITRE SEPTIEME

LA SYRIENNE D'APRÈS LA LOI ET LES COUTUMES

I

L'EGALITE DES SEXES EN DROIT MUSULMAN

Dans son livre, *La Femme nouvelle*, Kassem Amine expose comme suit le droit de la femme musulmane :

« Un des principes qui font honneur à la législation musulmane est l'établissement des droits de la femme parce qu'il lui accorda dès le XIII^e siècle, les droits que la femme européenne réclama dès la fin du XIX^e siècle et réclamera encore. La législation musulmane accorda à la femme la capacité civile sur son patrimoine, sur ses revenus, elle lui donna le droit d'administrer ses biens, de se présenter elle-même dans tous les actes de la vie civile, elle ordonna :

« Son instruction et ne lui interdit aucun métier;
« en lui permettant tout travail, elle a établi l'égalité
« entre elle et l'homme, jusqu'au point d'être tutrice

« et lui autorisa la fonction de jurisconsulte et la magistrature. Le khalife Omar Ben El Kattab (1) donna
« les fonctions publiques aux femmes; en présence
« des hommes, tandis que les lois françaises n'ont
« autorisé aux femmes le métier d'avocat que l'an
« dernier » (2).

... « Si notre législation défend la femme jusqu'à ce point en lui accordant cette liberté, n'est-ce pas une raison pour ne pas négliger le but même de cette législation et ne pas perdre notre temps dans d'inutiles discussions : théorie qui empêcha notre avancement et l'amélioration de notre sort. »

Donc, en ce qui concerne les actes de la vie civile, il y a égalité entre l'homme et la femme — celle-ci est soumise comme celui-là au droit commun.

La réalité présente peut, sans doute, ne point cadrer avec les principes ainsi formulés, cependant l'histoire musulmane offre de nombreux exemples d'existences féminines qui en ont bénéficié. La première femme du Prophète, Kadja, exerçait le commerce; son autre femme, Aïcha, à qui a été donné le surnom de « Mère des croyants » avait l'humeur patriotique développée, puisqu'elle fut présidente d'un parti qui a connu plusieurs leaders musulmans. Elle alla même jusqu'à déclarer la guerre à Ali Ben Abi Taleb, le quatrième Khalife musulman. De même, Shakina, fille de Hussein, fut à la tête d'une société littéraire. Nous nous bornons à rappeler les cas les plus connus.

(1) Le deuxième Khalife musulman.

(2) C'est-à-dire en 1900.

Cette égalité — qui s'est traduite assez souvent dans l'Islam — est inscrite dans le Coran lui-même : « *Il n'y a pas de différence entre homme et femme qu'au point de vue religieux.* » Le mari, cependant, est le chef de l'association conjugale; sa supériorité morale a pour but le maintien de la famille et le bonheur des conjoints.

II

LA SYRIENNE SA SITUATION D'APRES LA COUTUME

En ce qui concerne plus particulièrement la Syrienne, nous voyons qu'à l'heure présente sa situation, par suite de la coutume, est encore inférieure à celle de l'homme. S'il existe des pures de vie différente dans le monde islamique, la législation musulmane, tout au moins pour ce qui est du statut personnel s'applique à tous les croyants. Certes, il n'y a point de communauté islamique, au sens politique strict, mais on relève des faits sociaux communs aux 200 millions de musulmans. Chacun des peuples parmi lesquels ils sont répartis gardent leurs coutumes nationales. C'est pourquoi, il y a lieu d'établir une distinction entre les mœurs et la loi.

La femme Syrienne, à qui examine sa situation de l'extérieur apparaît satisfaite de son sort et nullement désireuse de conquérir des droits. Elle s'occupe avant tout des soins de la famille; prend soin du ménage, à la ville, elle aide son mari à la campagne. Elle

trouve que c'est pour elle un honneur que d'obéir à son père, d'exécuter la volonté de son mari; elle aime celui-ci, eu égard à sa qualité de mari. Elle aime son mari après le mariage et non avant, au fur et à mesure qu'elle le connaît davantage. Le mari pour elle est donc la base de l'amour.

La femme Syrienne peut être considérée comme un modèle de dévouement conjugal, comme de piété filiale.

Si elle est riche, elle sera la vraie reine du foyer, — si elle n'est qu'une simple villageoise, les travaux des champs, le jardinage seront une part de son activité, auprès des hommes de sa famille. Il n'y a là, somme toute, rien d'extraordinaire dans de pareilles manières de vivre. Cependant si la Syrienne veut sortir, elle ne pourra paraître en public que la tête couverte d'un voile et accompagnée. Dans l'intimité, elle connaît un sort bien différent selon les milieux auxquels elle appartient : ici honorée et respectée; là, réduite en esclavage par le despotisme masculin.

Comme elle est ignorante, — elle ne sait jamais quelle est sa place dans la société, elle ne connaît point ses droits, pas plus que les principes de sa religion.

L'ambition du père sera de marier sa fille le plus tôt possible, et nombreux encore sont les pères qui marient leurs filles sans les consulter au préalable. Cachée sous son voile, celui à laquelle elle est destinée ne la verra pas. En pratique, l'homme qui désire

prendre femme, s'en remet aux bons offices féminins. Des femmes vont dans les harems (1) à la recherche des filles à marier et se chargent de la demande du prétendant. La coutume veut que le père donne ensuite son consentement et la fille ne doit pas refuser le mariage proposé et ratifié par le père. Ainsi, un vieillard se mariera avec une enfant ignorante de la vie. Celle-ci, une fois mariée, ayant passé, du fait même, de l'autorité paternelle sous celle du mari, hier un inconnu, n'aura plu qu'à subir sa destinée — elle risque d'être et elle est trop souvent livrée au seul bon plaisir de l'homme. Celui-ci la condamne à vivre recluse dans son appartement : l'épouse n'en sortira pas ou rarement, et elle ne verra d'autre personne que l'époux. La femme est de sorte une infirme, — du moins, est-ce là l'effet des mœurs.

Ainsi Ab-el-Rahman et Modjammi raconte que le père de Kânza ben Kidzam El Susaryâ voulant marier sa fille, alors qu'elle l'était déjà, refusa net le mari qu'on lui proposait. Elle alla trouver le Prophète qui

(1) Harem. Ce mot n'est nullement synonyme de polygamie — sert à désigner la partie de la maison où un étranger ne doit pas pénétrer, — qui pensons-nous, ressemble au Gynécée grec qui était la partie la plus reculée de la maison. Cet appartement, comme on le sait, était séparé par la cour de l'Andron, partie habitée par les hommes.

Aux siècles héroïques, le beau sexe logeait au grenier. Les jeunes filles et les jeunes mariées surtout, étaient tenues avec une grande sévérité. Se présenter à la porte extérieure eût été une tache à la réputation des femmes. Elles osaient à peine franchir le seuil du Gynécée, où elles étaient plaquées pour paraître dans la cour qui les séparait de l'Andron, et étaient condamnées à ne pas paraître en public que la tête couverte d'un voile et accompagnées.

empêcha le mariage — et Aïcha rapporte les paroles qu'elle prononça à cette occasion : « O envoyé de Dieu, les femmes doivent-elles être consultées au sujet de leur mariage ? »

« — Oui, répondit le Prophète.

« — Mais, répliquai-je, si l'on demande son consentement à la vierge, elle aura honte et gardera le silence.

« — Eh bien, reprit-il, son silence sera son consentement » (1).

Le Prophète a dit, ailleurs :

« N'épousez pas une vierge sans son assentiment « (tacite) et une femme non vierge sans son consentement » (2).

Ce sont des vérités de bon sens, car il n'y a d'union morale que si les vœux de la nature sont respectés : conditions d'âge, de goût, d'attrait physique entre les époux. Mais, nous l'avons dit, nos mœurs peu soucieuses des convenances particulières des femmes, font pratiquement du mariage un marchandage intéressé.

Du point de vue juridique, la situation de la femme syrienne ne diffère en rien de celle des femmes arabes, de l'Égypte, de l'Irak, du Heedjaz, de Perse, de l'Inde musulmane. C'est la coutume qui a établi un régime différent : l'homme a empêché la femme de s'instruire ou lui a interdit de recevoir une instruction suffisante pour lui permettre d'occuper dans la société la place qui doit lui revenir.

(1) EL BOKHARI, t. III, p. 436.

(2) EL BOKHARI, t. IV, p. 443.

III

POINT DE VUE SOCIOLOGIQUE

Nous avons vu dans les chapitres qui précèdent que le Coran est la base de la législation musulmane, qui, dans ses grandes lignes, ne diffère pas beaucoup d'une législation en vigueur aujourd'hui. Nous avons démontré que sur certains points les lois musulmanes sont beaucoup plus libérales à l'égard des femmes que la plupart des lois européennes, notamment en ce qui concerne la libre disposition de leurs biens.

Dès lors il est aisé de conclure que les récits d'épouvante sur les Harems et sur le sort des femmes musulmanes en général ne sont pas fondés sur l'observation objective des faits. L'erreur, avons-nous dit, est due surtout à la circonstance qui rend impossible à tout étranger de pénétrer dans la demeure des musulmanes, pour étudier de près la vie de famille. L'européen en est ainsi réduit à fonder son jugement sur des signes extérieurs.

Le voile a souvent été invoqué comme *corpus delicti* de la séquestration et de la tyrannie, on a fait de ce qui à l'origine fut le signe d'une certaine distinction, la preuve d'un traitement inhumain. On oublie cependant que la mode des voilettes revient périodiquement chez l'européenne aussi et que tous sont alors d'accord pour constater le charme énigmatique que donne cette pièce vestimentaire.

Nous insistons sur le fait qu'aucun texte coranique n'impose le voile et qu'il a été accepté délibérément

par les femmes du peuple, en vertu de la loi de l'imitation, après avoir été porté par les femmes riches.

L'admirable livre de Tarde : *Les lois de l'imitation*, explique éloquemment le mécanisme de l'imitation. Il suffit de l'avoir lu pour comprendre comment les femmes du peuple, en adoptant la mode des femmes de la classe dirigeante réalisaient tout simplement une des formes de l'imitation : celle du supérieur par l'inférieur.

Le développement du piétisme ayant découvert dans cette mode un moyen de préserver la femme contre les regards impurs des hommes, la transforma en obligation morale sanctionnée par l'opinion publique. Or l'opinion publique en Europe n'est guère plus indulgente qu'en Orient. Qu'une femme se hasarde dans la rue avec une robe ou un chapeau qui ne s'inspire pas de son époque elle risquera de provoquer des rires moqueurs qui sont aussi impitoyables que n'importe quelle loi écrite. C'est ce que Durkheim appelle la contrainte sociale.

La vérité est que l'Orient ayant moins subi les transformations que le matérialisme en Europe effectue de plus en plus, les traditions et mœurs ancestrales se sont mieux conservées et ainsi l'état social est davantage resté analogue à ce qu'il fut il y a quelques siècles, alors qu'en Occident la marche vertigineuse de la civilisation apporte chaque jour de nouvelles modifications et fait, dans un intervalle relativement bref, un usage suranné d'une nécessité impérieuse.

Chaque institution sociale devrait être jugée dans le temps et dans le cadre social qui lui ont donné naissance. Il est certain que si le voile convenait à la musulmane d'autrefois, il ne convient plus à celle de nos jours. Aussi constatons-nous une occidentalisation de plus en plus répandue dans la mode féminine et le port du voile perd chaque jour de ses adeptes.

N'oublions pas qu'en Europe aussi la femme a traversé une époque où le chevalier jaloux pouvait lui imposer ce supplice de la ceinture de chasteté; rendons grâce à l'esprit de progrès inné aux européens que cet usage ne se fut point éternisé.

Evidemment la femme musulmane est trop souvent assujettie à la force de l'homme, mais pour reprendre l'idée de Mill, toute l'éducation morale de la société ne s'est-elle pas faite jusqu'ici par la force?

L'Eglise a lutté pendant plus de mille ans pour imposer aux maîtres des obligations envers les esclaves. Et pourtant que de sacrifices et de concessions elle a dû faire aux nobles qu'elle n'avait pas le pouvoir de plier et elle devait tolérer pendant des siècles bien des institutions qui n'avaient pas d'autre fondement que la force brutale. Les Anglais pouvaient, il n'y a pas longtemps, tenir en servitude des êtres humains, les vendre et les acheter, et ces pratiques étaient même consacrées par les lois de l'Angleterre.

Est-il possible dans ces conditions de reprocher un manque d'équité à l'égard de la femme à une législation qui s'inspire de ces paroles du Prophète :

« Hommes ou femmes qui pratiqueront les bonnes

œuvres et qui sont en même temps croyants entreront dans le Paradis. »

Et d'autre part :

« Dieu a promis aux croyants hommes et femmes les jardins arrosés par les eaux. »

Ces paroles sont la consécration de l'égalité entre homme et femme.

Et en songeant que cet idéal est né à une époque où la fille était considérée comme une calamité, nous aurons une idée de la signification qu'avait pour les femmes le nouvel esprit apporté par le Coran.

Certes le Prophète ordonne aux femmes d'obéir à leurs maris, de les suivre partout, il n'admet de leur part de protestations que dans quelques exceptions. Mais Saint Paul n'a-t-il pas dit : « Femmes, soyez soumises à vos maris » ? Si l'apôtre acceptait les institutions sociales comme il les trouvait, il ne faut pas en conclure qu'il désapprouvait tous les efforts que l'on pourrait faire en temps utile pour les améliorer. La religion ne s'oppose pas à l'idée du progrès, mais tend simplement à le réaliser dans les limites marquées par la nature. Or vouloir nier que l'homme par sa supériorité physique est plus apte à jouer dans une famille le rôle du maître serait aller à l'encontre des possibilités matérielles. Nous n'irons pas jusqu'à dire comme Proudhon que la femme est un être inférieur au point de vue moral, parce que n'ayant pas la même conception que l'homme du bien et du mal, et au point de vue intellectuel parce que d'une autre constitution psychique. Nous nous bornerons à constater l'évidente

infériorité physique de la femme qui fait d'elle un être passif réceptable pour les germes que l'homme produit.

Le mot obéissance, s'il signifie couramment passivité de la part de la femme à qui il s'applique dans le droit musulman exprime intense activité pour l'homme par la protection et obligation qu'il doit à sa femme. Nous avons vu qu'au point de vue économique la femme musulmane connaît un sort que la plupart des européennes pourraient lui envier : elle dispose de ses biens sans que le mari puisse y toucher et peut même exercer une action contre le mari qui n'a pas tenu ses engagements dans le paiement de la dot.

Aujourd'hui les femmes musulmanes ne connaissent que dans une très faible mesure le terrible fardeau de la lutte pour le pain. Elles restent chez elles pour remplir leur rôle de mère et d'épouse, tandis que généralement les maris seuls ont le souci de gagner le pain de la famille.

En Europe aussi, malgré les difficultés économiques, bien des maris pourraient dispenser leurs femmes de travailler au dehors, surtout qu'en travaillant à deux les dépenses du ménage en fin de compte ne laissent pas plus d'économie que si la femme restait chez elle à s'occuper de son intérieur. Le mauvais calcul au point de vue économique entraîne aussi l'affaiblissement de la vie de famille, la rupture de son unité et aussi la disparition du contrôle moral, sans lequel l'individu a tendance à s'écarter de ses devoirs.

Les pays musulmans grâce aux jugements moraux qui entourent la femme et la famille en général, connaissent moins que l'Europe l'angoissant problème que M. Lebfèvre, à la fin de son livre: *La Femme Française dans les droits et les mœurs*, signale pour la France.

Nous avons exposé ici le point de vue moral, économique et social et démontré que dans ces domaines le problème de l'inégalité de la femme ne se pose pas, du moins dans le sens que nous lui donnons. Pour nous, égalité est synonyme de justice qui dans la République de Platon implique la juste répartition des tâches. Que celui que la nature a doté des aptitudes nécessaires pour cultiver le jardin fasse du jardinage, et celui que sa constitution psychique prédispose à la médecine exerce le métier de médecin, voilà la justice. Il y a des tâches qui conviennent à la femme et d'autres qui conviennent à l'homme, l'accomplissement de chacune d'elles selon les règles de la nature, concorde avec l'idéal de la justice.

Le xix^e siècle a vu se développer divers mouvements politiques et notamment celui appelé féminisme. Les revendications de ce mouvement sont d'ordre socio-moral, économique et politique. Égalité dans tous les domaines! telle est la devise. Après tout ce qui précède nous espérons avoir dissipé les inquiétudes féministes en ce qui concerne surtout les deux premiers points de vues. Quant au point de vue politique, qu'il nous soit permis d'émettre quelques considérations.

Prenons le livre d'une féministe M^{me} Grinberg et voyons ce qu'elle dit à ce sujet :

« il est difficile, dit-elle, de dissocier complètement le mouvement suffragiste de l'ensemble de tout ce qui a été fait ou tenté pour améliorer les conditions des femmes. Le bulletin de vote est incontestablement une arme dans les mains de ceux qui le détiennent. Depuis la fin de la guerre la campagne féministe a été menée spécialement en vue d'obtenir des pouvoirs publics l'attribution aux femmes des droits électoraux. »

Il apparaît donc que le mouvement politique féministe se confond avec le mouvement suffragiste.

Nous ne voulons pas faire ici le procès du parlementarisme. Nous sortirions du cadre de notre thèse si nous exposions tour à tour les critiques auxquelles a donné lieu l'institution évidemment généreuse mais peu conforme aux nécessités de la vie qu'est le suffrage universel.

Bornons-nous à constater que les pays qui les premiers ont accordé l'égalité politique à la femme ont aussi été les premiers à abolir le régime parlementaire et à supprimer par conséquent l'objection même que vise le mouvement suffragiste.

Si par contre, par point de vue politique nous entendons fonction publique, nous rappellerons que l'Islam a permis aux femmes d'accéder au grade de *magis'rat* et qu'au cours de l'histoire on a vu de nombreuses femmes remplir le rôle de chef de tribu et de Cour.

Pour relever les conditions de vivre des femmes musulmanes, il est donc nécessaire de rehausser leur niveau intellectuel, de leur apprendre à bien interpré-

ter les paroles du Prophète qui dans chaque occasion s'élevait contre le mauvais traitement infligé aux femmes.

Il est nécessaire d'éclairer les femmes musulmanes sur leur devoirs, mais aussi sur leurs droits, méconnus des hommes désireux d'avoir des esclaves et non point des épouses.

La femme musulmane retrouvera tous les droits qui font de la femme l'égale de l'homme quand elle aura retrouvé le véritable esprit de Coran.

LES RÉFORMES PROPOSÉES

« Femme, dit Tertullien, tu devrais toujours être vêtue de deuil et de haillons, n'offrant aux regards qu'une pénitente noyée dans les larmes et rachetant ainsi la faute d'avoir perdu le genre humain ! Femme tu es la porte du démon ! C'est toi qui a corrompu celui que Satan n'osait attaquer en face, c'est à cause de toi que Jésus-Christ est mort » (1)

Saint-Ambroise déclare de son côté : « Adam per Evam deceptus est, non Eva per Adam quem vocavit ad culpam mulier, justum est ut eum gubernatorem assumat, ne interum feminea facilitate labatur (2)... »

L'histoire nous montre partout la femme dans une situation subordonnée. Le Christianisme a adouci les mœurs romaines antiques mais la femme est toujours apparue comme « Eve pécheresse » et nous trouvons encore les échos du Moyen-Age chez un Bossuet à une époque où s'affirmait d'une façon bienfaisante l'influence féminine. « Il ne s'adresse jamais aux femmes, « dans la chaire, que sur un ton de sévérité raide ou

(1) *De cultu feminarum*. T. T. p. 226.

(2) *Decreti*, II, 9, 23, c. 17.

« parfois la compassion perce, parfois quelque colère, plus souvent un peu de dédain...

« Nest-ce pas la femme qui a inventé la toilette et qui dans ce soin du vêtement où il ne fallait que simplicité, modestie et propreté, a introduit un tel raffinement, qu'à présent, pour orner une boue coloriée, presque toute la nature travaille, presque tous les métiers suent, presque tout le temps se consume !

« Elle-même à ce vain ajustement, combien d'heures elle consacre. Combien au soin de ses cheveux que la nature jette sur nos têtes comme un excrément inutile » et dont la coquetterie « fait une affaire ». (3).

Le célèbre prédicateur français du ^{xvii}e siècle ne devrait-il point revenir en plein ^{xx}e siècle, sous le ciel lumineux de la Syrie s'étonner de rencontrer encore à travers les rues des femmes voilées s'appliquant à ne rien laisser entrevoir d'elles-mêmes dans la mesure où ses auditrices s'essayaient à être provocantes : « Que veulent ces gorges et ces épaules, sinon à étaler à l'impudicité la proie à laquelle elle aspire ? » demandait Bossuet. Pourquoi, aujourd'hui la Syrienne voilée montre-t-elle encore une pareille pudicité qui contraste avec la liberté d'allure de sa sœur occidentale ?

C'est le législateur musulman qui dans l'espoir de conserver intacte la pureté de la femme et d'éviter les malheureuses conséquences des unions illégitimes, a

(3) ALFRED REBELLIAU, *Bossuet*, p. 46-47.

commandé à la femme de ne se montrer en toilette qu'à son mari et hommes de sa parenté. Il lui a ordonné, lorsqu'elle sort de sa maison, pour aller à la ville de cacher aux regards ce qui peut éveiller l'appétit sensuel.

Il a de même fait une obligation morale au croyant de ne point regarder la femme avec le désir de la posséder.

Mais la question qui se pose revient à dire ceci : le voile dont les femmes syriennes se couvrent aujourd'hui, est-ce bien celui que la religion demande ?

N'y a-t-il pas lieu plutôt, d'attribuer cette pratique à l'orgueil et à la jalousie de l'homme ?

La femme n'est-elle pas pour lui un objet possédé dont il se réserve l'exclusivité ? La tendance prédominante des mœurs se résume en effet dans cette formule : « Quand on veut être sûr que les femmes se conduisent bien, la première chose à faire, c'est de les enfermer ».

Par contre, le voile, tel que le Coran le souhaite, n'est rien moins que la pureté de la femme qui peut être considérée à bon droit comme la fleur de la civilisation. Cette pureté, c'est la fraîcheur de l'âme, la fierté et l'indépendance de la personnalité féminine et elle doit jouer un rôle important dans la vie morale personnelle de la femme comme dans ses rapports avec l'homme.

A travers l'évolution de l'Islam, nous constatons que les femmes n'ont pas craint, à maintes reprises, d'ac-

compagner les hommes dans leurs expéditions et de combattre avec eux. Ainsi El Bokhari raconte qu'Anas a dit : « Au jour d'Ohod, j'ai vu Aïcha, fille d'Abou Bahr et Omm Gealeiman retroussées de telle sorte que j'apercevais les bracelets de leurs jambes; elles transportaient des outres sur leur dos; elles les vidaient dans les bouches des musulmans, puis retournaient les remplir ainsi de suite; en outre, elles soignaient les blessés et les ramenaient à Médine » (1)

D'ailleurs, de nos jours, seule la citadine porte voile car à la campagne les femmes sortent toujours sans voile, pareille habitude n'a cependant pas été réprouvée.

Il était nécessaire d'expliquer la raison d'être du voile que porte la Syrienne, c'est un signe extérieur qui est le symbole de réalités intérieures. Ce serait une erreur de penser sur la loi d'écrivains pressés, mal informés ou qui faute de comprendre l'Orient par suite d'un manque de bienveillance, que la vie intime syrienne est dépourvue de tout charme et de dignité. Nous oserons affirmer qu'il n'est probablement pas de pays où l'élément féminin domine aussi profondément. Les femmes ont souvent leur franc parler et nombreuses sont celles qui se sont libérées des vieilles entraves.

On pourra en juger d'après les « décisions du premier congrès féministe oriental » tenu à Damas, le 3 Juillet 1930 »

(4) EL BOKHARI, *op. cit.*, p. 70.

DECISION DU PREMIER CONGRES FEMINISTE
ORIENTAL TENU A DAMAS
LE 3 JUILLET 1930

1) La femme doit être l'égale de l'homme dans toutes les branches de l'activité humaine; elle doit avoir libre accès au travail et être traitée sur le même pied que l'homme en ce qui concerne le salaire et la préparation technique. La femme mariée a droit au travail quand les charges qui lui incombent à ce titre ne constituent pas une entrave à l'accomplissement de ses devoirs d'épouse.

2) Le conseil Supérieur du Congrès est chargé de poursuivre auprès des Gouvernements d'Orient la création de jardins d'enfants s'inspirant des méthodes pédagogiques modernes. Les cinémas doivent faire l'objet d'une surveillance serrée. Il sera fixé l'âge à partir duquel les adolescents pourront y avoir accès.

3) L'instruction primaire doit être obligatoire. Le Gouvernement doit interdire tout travail aux adolescents âgés de moins de quatorze ans pour leur permettre de fréquenter les écoles.

4) Devront être institutées des écoles industrielles pour jeunes gens des deux sexes dont le libre accès serait facultatif à tous.

5) L'unification des programmes d'enseignement doit être décrétée dans tous les pays sans aucune distinction

6) La publication de livres à l'usage de la jeunesse doit être hâtée comme aussi la création d'une terminologie scientifique arabe.

7) L'étude de la langue nationale doit être renforcée dans les écoles étrangères.

8) La culture doit être unifiée dans les pays orientaux ;

9) L'âge à partir duquel le mariage peut être contracté doit être fixé pour les jeunes gens des deux sexes.

10) Il est indispensable pour les prétendants de se fréquenter en cercle intime avant le mariage.

11) Les prétendants doivent faire l'objet d'un examen médical avant le mariage.

12) Les douaires et le trousseau doivent être allégés et la dot supprimée pratiquement si possible.

13) La polygamie doit être interdite sauf en cas de nécessité extrême.

14) La femme doit avoir le droit de divorce en cas de motifs légitimes.

15) La femme doit bénéficier de la loi « Chérié » en ce qui a trait à l'héritage qui lui reviendrait de son père ou de son époux, même si en vertu du testament, elle est déshéritée.

16) Aide doit être fournie aux sociétés de lutte contre les spiritueux et le jeu.

17) La prostitution et la traite des blanches doivent être combattues.

18) Les produits nationaux doivent être encouragés.

19) La guerre doit être combattue et la paix maintenue dans le monde.

Comme nous l'avons vu, ces réformes réclamées trouvent leur base dans la législation islamique.

CONCLUSIONS

Notre conclusion sera que l'état d'infériorité de la femme ne vient jamais de sa situation juridique.

L'Islam a bien voulu reconnaître à la femme le rôle dont la nature l'a doté.

Il a vu en elle comme (les Vidas) la beauté : « l'homme est la force, la femme est la beauté. Il est la raison qui domine, mais elle est la sagesse qui tempère. L'un ne peut exister sans l'autre. C'est pourquoi Dieu les a créés deux pour un seul but.

Rien n'est plus vrai. L'Islam a tâché de faciliter le rôle de chacun de ces deux êtres.

Il a établi une égalité entre eux sur les points de ressemblance, sur d'autres, il ne l'a pas fait parce qu'on ne peut pas établir d'égalité entre deux éléments différents.

La femme dans l'Islam exerce les cinq piliers de l'Islam, même récompense lui est due qu'à l'homme.

Le Prophète a recommandé que la femme et plus particulièrement la mère soit entourée du grand respect et de la plus tendre sollicitude.

Le Coran a dit : « Hommes et femmes qui seront en même temps croyants, entreront au paradis et ne

seront fraudés du plus petit brin de récompense : « 4-123, et nous trouvons dans un autre chapitre : » Dieu a promis aux croyants hommes et femmes les jardins arrosés par les cours d'eau, ils y demeureront éternellement. . . Coran 9-73. Le fils, comme nous l'avons déjà signalé, ne gagne le paradis qu'aux pieds de sa mère.

Il a expliqué à l'homme que la femme a une même âme que lui (V. Coran 49-13, 4-1, 7-188, - 16-72)

Il lui a donné tous les droits financiers, elle peut être propriétaire, héritière, en plus, un entretien lui est dû, une dot si elle se marie; elle peut passer librement des contrats.

Elle est régie en ce qui concerne l'incapacité relative aux biens par la même loi que les enfants mâles. Voici ce que nous dit en ce sens le Coran : « *Ne confiez pas aux incapables les biens que Dieu a confiés à vos soins comme un fonds, fournissez-leur la nourriture et les vêtements, et tenez-leur toujours un langage doux et honnête* » (4-4)

« *Eprouvez les facultés intellectuelles jusqu'à l'âge où ils pourront se nourrir, et lorsque vous leur trouverez un jugement sain, remettez-leur l'administration de leurs biens. Gardez-vous de les dissiper en les prodiguant ou en vous hâtant de les leur confier lorsqu'ils sont trop jeunes* » (4-5.) (de pareilles mesures se trouvent dans les autres législations)

Les lois criminelles étaient les mêmes pour les hommes que pour les femmes.

Dans la famille, il a donné la supériorité à l'homme, mais la question fut si bien réglée qu'elle ne se pose

pas, on passe sans s'apercevoir que cette supériorité existe.

Alors d'où vient cet état d'infériorité, puisque la législation islamique rend la condition de la femme semblable à l'homme, sauf certaines restrictions imposées par la nécessité du maintien du foyer.

Ainsi, elle est en droit, elle est la maîtresse d'elle-même, elle n'est pas une esclave, mais une collaboratrice, comme elle dispose de ses biens, elle dispose de sa personne. Aucune intervention de son mari n'est nécessaire pour administrer sa fortune, vendre, acheter, aliéner sans que le mari puisse s'y opposer, aucune cause d'infériorité.

Il nous est nécessaire, pour envisager des réformes de connaître les causes de cette infériorité apparente de la musulmane.

« L'étude historique de la femme musulmane, nous montre celle-ci au cours de trois périodes :

L'histoire nous montre que la société syrienne est régie depuis treize siècles par le Coran qui constitue dans les rapports sociaux un immense progrès sur le passé. Comme toute l'Arabie et le pays conquis par les musulmans, la Syrie a été traversée par un courant libéral brillant d'espérance pour la femme. Les hadishs n'ont pas manqué d'accorder de l'ampleur au mouvement d'anticipation et d'en faire bénéficier les deux sexes.

La première période se caractérise par une civilisation développée hors de toute influence étrangère; elle remonte à l'évolution islamique où l'homme

n'avait qu'une sorte de priorité, mais point d'autorité, absolue.

La deuxième période : les mœurs étrangères se sont introduites dans les pays islamiques, la prostitution, le luxe corrompteur, d'où est résulté l'abaissement moral de la femme, car c'est sur elle souvent que la corruption des mœurs s'appesantit davantage.

Le mari profitant de l'autorité dont il est investi trouve tout prétextes pour usurper ses droits à son épouse. Les pères voulant éviter le déshonneur ont enfermé leurs filles, les ont privées de toute instruction.

La troisième période : instruction de la femme, sa participation au relèvement du pays.

Ainsi, comme on le voit, l'incapacité de la musulmane a pour base non pas le droit islamique qui la régit, et ce n'est pas ce droit qui l'exige à cause de son sexe, mais par l'effet des mœurs.

La femme seule est libre et vit par elle-même.

L'obstacle au bonheur n'est point dans la loi, mais : 1° dans son éducation; 2° il est dans sa nature de femme; 3° il est dans la maladresse des hommes.

Maintenant puisque nous connaissons les obstacles, songeons qu'un peuple ne peut s'élever laissant derrière lui, murées dans l'immobilité du passé les femmes et les mères.

Le temps est arrivé pour les Syriens de comprendre que les femmes intelligentes et fines, bien souvent supérieures à leurs maris et à leurs frères, pour n'avoir été comme nous adulées dès l'enfance, apportent à la Syrie, par leur affranchissement, leur individualisme,

leur originalité irrésistible, leur énergie toute fraîche, le bonheur.

Aux connaissances de l'homme se joint pour ainsi dire la puissance de la femme affranchie des rites étroits.

Nous ne voulons pas dire par affranchissement briser des chaînes, mais élever la situation des femmes par leur éducation.

Que les pères et mères y songent....

Hâtons-nous de dire que nous réclamons l'affranchissement des femmes (ceci dit pour les conservateurs), sans porter atteinte à leurs croyances, ni à l'esprit familial.

Le monde a changé, et par contre-coup la femme est invitée à changer afin de s'adapter à des nécessités jadis inconnues. Mais comme on peut changer que si on est jeune, nous pouvons bien indiquer l'orientation que doivent suivre les jeunes filles, et n'oublions pas que lorsqu'il s'agit de transformer un milieu, le levain des causes met du temps pour agir (le travail doit être limité à un cercle, afin de ne pas bouleverser les conditions de la vie familiale et morale).

Rappelons ce que nous dit Gide P. : « Partout où les institutions ont assuré à la femme sa liberté, sa capacité civile, sa dignité morale, on a vu fleurir sur un sol propice les vertus domestiques, les libertés de l'homme privé et les libertés du citoyen. » Et pour les musulmans, les périodes des dynasties Ommiades et Abassides sont les meilleures preuves, c'est-à-dire à une époque où la femme était entourée de dignité.

Le mouvement déjà commencé, comme nous l'avons indiqué, doit se développer sur une grande échelle. Il faut que les hommes unissent et combinent leurs efforts dans le but de réaliser cette instruction sur laquelle reposent des grandes espérances.

La femme institutrice et éducatrice également habile à pétrir le cœur et l'esprit.

Elle possède l'ensemble des qualités innées qui la rendent bien supérieure à l'homme pour l'enseignement de l'enfance. Ceci a été confirmé d'ailleurs par l'expérience. Chez des différents peuples l'instruction est aux mains des femmes (1).

Que les conservateurs se rappellent ceci : la tradition s'est effectuée dans un ordre tout différent de celui du législateur qui a voulu laisser dans l'âme de l'homme tous les nobles sentiments, les grandes pensées, les principes féconds qui sont le patrimoine de l'humanité. Pour cela, il nous suffit de rappeler le verset du Coran : « *Qu'il ait créé pour vous et vous-*

(1) Et à cette occasion d'affranchissement de la femme, il ne faut pas perdre de vue que la réhabilitation de la femme dépend par dessus tout du relèvement du niveau moral de l'homme. Aux revendications légitimes de la femme correspondent les devoirs du sexe masculin. La moralité de l'homme est corrélatrice à celle de la femme. Les sociétés ne progressent et ne s'améliorent que par l'amélioration des individus dont elles se composent.

Espérons que la jeunesse intelligente et généreuse de la Syrie apportera toute son attention à ce problème. Chaque citoyen verrait dans ces citoyennes une mère, une fille, une sœur, de sorte qu'il deviendrait difficile à cet homme de les avilir. Chacun doit s'efforcer de répandre autour de lui la notion des sentiments nobles que doit inspirer la femme. Il est nécessaire pour cela de condamner le célibat masculin, qui est un danger perpétuel pour la vertu des femmes. Que la loi encourage le mariage (conformément à l'esprit de droit islamique) et ne l'entrave jamais, et que toutes les causes du célibat disparaissent.

même des épouses, pour que vous cohabitiez avec elles, et il a établi entre vous l'affection et la tendresse. En vérité, en cela, il y a des signes pour ceux qui ont des sens: » 30-21.

Résumons et disons : « On doit exclure cette souveraineté masculine qui est détournée de son cours. L'émancipation des femmes est loin d'aller à l'encontre de la religion; elle pourra apporter, répétons-le, dans la société, la douceur des relations, la pureté des sentiments. »

La Syrie a besoin de citoyennes utiles, et cette instruction que nous réclamons n'est pas contraire aux principes de la religion. Elles doivent exercer leur salutaire influence dans la société arabe, collaborer aux grandes et belles choses et contribuer ainsi à cette gloire nationale dont elles pourraient revendiquer leur part.

Rappelons ce que le philosophe français Voltaire a dit : « La Société dépend des femmes, tous les peuples qui ont le malheur de les enfermer sont insociables... »

L'exposé des faits nous a montré que la Syrienne souffre en réalité du fait de son manque d'éducation des mœurs et non de la législation.

Et dans tous les pays, les misères qui affligent l'existence des femmes, on ne peut les attribuer qu'à l'ignorance.

Tous les maux dont souffre le sexe féminin proviennent de ce fait général que son intelligence a été tenue sous le boisseau.

Regardons cette femme qui souffre à cause de sa

rivale, ne pouvait-elle pas insérer dans son contrat de mariage une clause interdisant à son mari d'être polygame ?

Regardons cette autre, dont le mari par son influence lui a gaspillé tous ses biens, n'aurait-elle pas pu, si elle avait été instruite, s'y opposer ?

Cette femme dont le mari ou les parents riches ne remplissent pas leurs devoirs d'entretien, ne peut-elle pas s'adresser à la justice et réclamer son droit ?

Regardons d'autre part cette ouvrière qui gagne à peine de quoi l'empêcher de mourir de faim parce qu'elle est privée de toutes connaissances professionnelles.

Cette autre fille du peuple, à peine adolescente, manque à ses devoirs et tombe au fond de l'abîme : on n'a pas formé son esprit ni son cœur.

Cette jeune fille est tourmentée par de fréquentes maladies, et ne sait ni élever, ni conserver ses enfants : ignorance aussi, elle n'a jamais appris l'hygiène ni l'économie domestique.

Voyons cette autre qui cherche dans la vanité et les dispositions de la vie mondaine un bonheur qui la fuit : ignorance, on ne lui a donné aucune idée sérieuse qui pût la nourrir.

Cette femme du monde est dévorée d'ennui, pourquoi ? ignorante, le monde de l'intelligence lui est fermé.

Pour améliorer la condition de nos citoyennes il faut les instruire.

Au nom de notre société, au nom de la Syrie, nous leur devons l'instruction.

N'oublions pas le mot de Michelet : « Elever une femme, c'est élever la société toute entière. »

De même le mot d'Emile Girardin : « Les femmes portent l'avoir de la société dans leur sein ; jamais il n'y aura de progrès réel que ceux qui leur seront dûs.

Il y a un grand intérêt à les élever, en effet, comme l'a dit Jules Simon dans un discours à la Sorbonne : « Elever une fille, c'est élever une institutrice, ce qui instruit toute une famille, à qui on peut rattacher le grave intérêt de la reconstitution du foyer domestique, de la puissance bienfaisante et salutaire de la morale enseignée par la mère et l'enfant qui sort du berceau.

C'est aussi au nom de la religion même que nous lui devons la lumière, et cette fleur humaine est de toutes, celle qui veut le plus de soleil. Il est pour elle le premier et le suprême initiateur de la vie. Comparez l'enfant d'un jour qui n'a connu que les ténèbres, avec l'enfant d'une année, la différence est énorme entre le fils de la nuit et le fils de la lumière. Le cerveau de ce dernier mis en face de celui de l'autre témoigne d'un miracle, d'une transfiguration complète.

C'est à vous, pères, que nous nous adressons, une de vos principales obligations c'est de nourrir vos enfants sans distinction de sexe. L'instruction est le pain de l'esprit indispensable au développement de l'enfant. Un homme le doit à tous ses rejetons (1).

(1) COSSON, *op. cit.*, p. 134.

Vous nous répondez : « *Oh! la place de la femme est au foyer* », nous l'admettons, nous ne le nions pas, mais cela ne doit pas empêcher son instruction, ce qui lui permettra d'accomplir noblement son rôle, de suivre les études de ses enfants, de les contrôler et pour cela se faire respecter davantage de ses enfants.

La femme a le don de transformer un homme en bien comme en mal. C'est à elle en réalité qu'appartient le premier rôle dans la construction sociale.

En quoi doit consister cette instruction?

Nous voyons que la jeune fille doit être instruite autant que lui permettent ses aptitudes et doit suivre ses goûts. Mais à côté, on doit développer en elle l'amour du mariage, de l'enfant du foyer, et cela avant le choix de toute carrière. Sa carrière sera de mériter et d'attendre l'union rêvée, le foyer parfait où, si elle ne peut le trouver, si ses parents ne sont pas l'aisance, de vivre sans avoir la nécessité de conclure un mariage quelconque, ce qui lui aidera dans des débuts difficiles d'une autre carrière; collaborer dans la lutte première, si pénible souvent et puis le résultat atteint, une fois mariée, reprendre sa vraie place avec bonheur, au foyer, avec les enfants.

Elevons-la et laissons-la sortir seule. Cette crainte perpétuelle du danger et ces précautions qu'on prend contre elle la livrent au démon de la perversité, à l'attraction naturelle de la crainte des parents. Autant d'écueils qui la font sombrer.

Une objection : « Que diable ! une femme n'est qu'un corps. Elle a un esprit, aussi une âme... Sans

doute, mais il faut qu'elle sache garder ce corps précieux qui communique tant de charme à cet esprit de clair jugement, à cette âme fidèle et pure. L'éducation doit lui donner l'éducation de sa propre défense, de sa dignité. Cela est d'autant plus nécessaire qu'aujourd'hui, elle ne peut plus sortir accompagnée. Elle doit trouver en elle-même sa sécurité (c'est ce qu'exige, d'après nous, grâce au voile, la religion). Et que les jeunes gens apprennent à respecter les jeunes filles. Le respect permettra la délicatesse des mœurs qui les préservera de la sottise, des médisances, de l'infamie, des calomnies.

Ici, nous ne pouvons pas passer sans un mot aux jeunes gens : le mariage est un immense bonheur, mais une affaire sérieuse : respectons-le. Ouvrons nos cœurs à cette gravité sainte, à l'infinie tendresse que réclame celle qui vient pour être l'épouse. Laissons de côté les arrangements, les convenances, la situation et la dot en second plan.

Par l'instruction qu'elle reçoit, elle doit se sentir assez voilée de vertu, d'une noble virginité qui garde l'épouse et qu'elle ne garde jamais.

En un mot, il faut la préparer à ce qu'elle soit vraiment la femme, une puissance d'harmonie, de soulagement, de médication et de salut (Michelet).

« Et vous, hommes, si vous voulez que vos femmes vous soient fidèles, faites-leur en voir la leçon par votre exemple. »

Les bienfaits de cette instruction sont si nombreux qu'il est difficile de les numéroter. Une fois que nous

aurons une jeune fille instruite, nous aurons des membres utiles dans la société pour élever la nation au rang qui lui est dû.

En outre cette jeune fille se conformera à l'esprit de la législation même pour le choix du prétendant au mariage, et si un jour les nécessités pratiques pèsent sur elle, au point de lui imposer un mariage, elle sait qu'elle peut trouver en elle les ressources indispensables pour organiser sa vie, si elle demeure libre de se donner un foyer ou de se garder, ce qui lui permet d'aborder le mariage avec plus de sérieux, un examen plus attentif, et les unions ainsi consenties ne seront-elles pas mieux assorties à l'avenir? C'est à elle qu'appartient, d'après la loi, de prendre une décision entre tel ou tel prétendant ou encore de choisir entre le mariage ou le célibat, en un mot de décider de son avenir. Une jeune fille majeure a le droit, si elle le juge bon, de refuser le mariage. Une jeune fille instruite et réfléchie saura repousser cette grosse imprudence, cette lâcheté morale de dire oui au premier venu, par peur de rester vieille fille.

Son instruction est un remède sûr contre l'immoralité (et c'est l'esprit du Coran).

Instruite, une fois épouse, elle sera garantie contre la différence intellectuelle entre elle et son mari.

Les unions où 'on ne se comprend pas, et, où l'on parle deux langues différentes, les unions où la femme est une échappée du moyen-âge, tandis que l'homme vit au xx^e siècle, pourraient-elles donner autre chose que cet antagonisme latent et persistant qui se dissi-

mule souvent au dehors, à cause des convenances sociales, mais qui souvent aussi éclate en orages et aboutit à la séparation. Ainsi une vraie compagne de l'homme est mieux comprise, peut être inspiratrice de bonheur, et assure par l'ascendant de ses vertus la paix et l'honneur du foyer domestique.

Comme mère son influence maternelle sur l'enfance et la jeunesse est indiscutable. C'est d'elle que dépend l'avenir de la nation. Ce qu'une mère peut apprendre à son enfant, c'est le commencement, c'est le complément, le couronnement de l'enseignement scolaire. A la naissance, c'est elle qui verse dans ce jeune cerveau les premières idées, les premiers sentiments. C'est elle qui surveille le développement de ces jeunes plantes et les forme ensuite à la science austère de la vie.

Notre idée, nous la répétons, est la perfection de la famille, de l'instruction, c'est l'idéal. Nous devons les élever jusqu'à nous, les rendre capables de remplir dignement les hautes fonctions d'épouses, de mères et d'éducatrices. Pour arriver à ce résultat :

1° L'instruction doit être identique à l'égard des devoirs de la religion et de la morale.

2° L'instruction doit faciliter aux femmes l'épanouissement de tous leurs talents et toutes leurs aptitudes.

3° L'instruction doit être dirigée de manière à les rendre capables de suffire à elles-mêmes si elles sont privées de soutien et à les placer dans les meilleures conditions possibles pour remplir leur rôle d'épouse et de mère si elles se marient.

En résumé, l'enseignement doit être comme l'a bien exprimé Mme Elisa Von Calcar, après une expérience de vingt années :

« L'enseignement doit être fait de telle sorte qu'il prépare la femme à la vie, en faisant d'elle une personnalité morale et raisonnable, qui comprenne ses forces et ses droits, mais surtout ses désirs, qui accepte sa double vocation pour la double vie de famille et pour la vie sociale. Les jeunes filles étudient beaucoup, apprennent beaucoup, cependant elles ne savent ni diriger une maison, ni remplir leurs devoirs d'épouse et de mère. »

« Développez chez la femme les principes moraux qui doivent être communs aux deux sexes, une conscience droite, une volonté inébranlable. Donnez-lui les qualités qui font la noblesse de l'être humain, sans négliger pour cela son développement spécialement féminin, et alors elle traversera honnêtement et victorieusement les passages les plus difficiles de la vie. »

Quant au travail de la femme, nous avons déjà donné notre avis : la femme doit travailler quand le travail est pour elle une nécessité matérielle et morale.

D'après nous les cours qui doivent être enseignés spécialement sont :

- 1° Les soins du ménage;
- 2° La couture;
- 3° Le dessin et le modelage;
- 4° La gymnastique et le chant;

5° Les matières obligatoires de l'enseignement primaire.

Avant d'en terminer, nous signalons qu'on ne peut faire tout à la fois et que le temps est le collaborateur indispensable de toutes les réformes sociales, et un petit mot pour toi mère :

O mère, c'est à toi qu'il appartient de conseiller le bien, c'est toi qui récompense le dévouement par une caresse, qui donne l'exemple du courage et de résignation, qui enseigne aux enfants le charme des sentiments tendres et les fières leçons de l'honneur; soit le véritable professeur de toute la Syrie, aide à vivre, nous et nos enfants.

Vu : le Doyen de la Faculté,
E. ALLIX.

Vu : le Président de thèse,
André ROUAST.

Vu et permis d'imprimer :

Le Recteur de l'Académie de Paris,
S. CHARLETY.

BIBLIOGRAPHIE

Le Coran : traduction française. MONTET (E.), Paris, 1929.

EL BOKHARI. — *Les traditions islamiques*, 4 vol., trad. fran. HOUDAS. Collection de l'Ecole Orientale.

Le Code de Famille, 25 oct. 1333, actuellement en application en Syrie.

Le Statut Juridique d'après le rite d'Abou Hanifat, publié en Egypte (œuvre purement privée, habituellement consultée par les tribunaux). MOHAMED KADRY PACHA.

ABENSOUR (Léon). — *Histoire générale du féminisme*. Lib. Delagrave, Paris, 1931.

ABDEL-FATAH EL SAYED BEY. — *De l'étendue des droits de la femme dans le mariage musulman*. Thèse droit. Dijon, 1922.

BEBEL (Aug.). — *La femme dans le présent*.

BESSON (Emmanuel). — *La législation civile de l'Algérie*. Paris, 1894.

CHEIKH MOHAMMED ABDOU. — *Rissalat al Tahurd*. (Exposé de la religion musulmane), trad. de l'arabe avec une introduction sur la vie et les idées de Cheikh Abden, p. R. MICHEL et Ch. MOUSTAPHA ABDEL RAZAC. Paris, 1925.

CLAVEL (Eug.). — *Droit musulman*, 2 vol. Paris, 1895.

COSSON. — *Essai sur la condition de la femme*. Paris, 1883.

CAGELS. — *Origine de la famille*.

DELZONS. — *La famille française et son évolution*. A. Colin. Paris, 1913.

EBN ACEM. — *Traité de droit musulman*, trad. G. HODAS et F. MARTEL. Alger, 1882.

EL CHARANI. . . *Balance de la loi musulmane*, trad. fr. D^r PERRON. Alger, 1898.

EL GLAINI. — *L'Islam, l'âme de la civilisation*. Beyrouth.

EL KOUDARI. — *Histoire de la législation musulmane*. Le Caire, 1926.

EL KOURI (Faez Bey). — *Droit romain comparé*. Damas, 1924.

FAHR-EL-DINE EL RAZI. — *La grande interprétation du Coran* (El Tafsir el Kabir), 8 vol. Annoté par EL MASSOUDI. Le Caire.

FRANK (Louis). — *Essai sur la condition politique de la femme*. Paris, 1892.

GIDE (Paul). — *La Condition juridique de la femme*. Paris, 1888.

HENRY BORDEAUX. — *Le mariage* (hier et aujourd'hui). Flon, 1921.

ISORÉ (A.). — *La guerre et la condition privée de la femme*. Thèse droit, 1919.

LAMENS S.-J. — *L'Islam*. Paris, 1926.

LEGOUVÉ. — *Histoire des femmes*.

LAMPÉNÈRE. — *Le rôle social de la femme*.

LEFEBVRE (Ch.). — *La famille en France dans le droit et devant les mœurs*. Paris, 1920.

LE PLAY. — *L'organisation de la Famille*.

MARGAN. — *Le féminisme de tous les temps*.

MILL (St.). — *L'assujettissement des femmes*. Paris 1876.

MICHELET. — *La femme*.

MOHAMMED EL ESCANDAVANI. — *Interprétation des lumières du Coran*, 2 vol.

MONTET (E.). — *L'Islam*, Payot. Paris, 1923.

MORAND. — *Droit musulman* (projet de Code). Paris, 1916.

RACHID REDA. — *Appel au beau sexe. Droits de la femme dans l'Islam*. Le Caire, 1933.

RICHER (Léon). — *Le Code des femmes*. Paris, 1883.

ROGUIN. — *Droit civil comparé*, t. V, Paris, 1905.

ROMIER (L.). — *Promotion de la femme*. Paris.

RAHMIN (Helon). — *Etude sur la condition juridique
des femmes musulmanes*. Paris, 1896.

TABLE DES MATIERES

<i>Introduction</i>	1
<i>Chapitre préliminaire</i>	11
Idées générales.	

CHAPITRE PREMIER

<i>Section première.</i> — La législation musulmane et la condition de la femme.....	27
<i>a)</i> Ses sources.	
<i>b)</i> Son esprit.	

<i>Section deuxième.</i> — La condition de la femme.....	31
--	----

I

Sa personne	31
A. La femme en général.	
B. L'épouse.	
C. La mère.	
D. La fille.	

II

Ses biens	41
-----------------	----

CHAPITRE DEUXIÈME

La femme en puissance paternelle.....	45
---------------------------------------	----

<i>Section première</i>	45
-------------------------------	----

 Incapacités auxquelles se trouve soumise la fille de famille.

- 1) Incapacités relatives à la personne.
 - A. Droit de garde.
 - B. Droit de correction.
 - C. Participation du père au mariage de sa fille.
- 2) Incapacité relative aux biens.

<i>Section deuxième. — Droits auxquels la fille de famille peut prétendre</i>	50
A. Allaitement.	
B. Hidanat (droit de garde).	
C. Entretien.	

CHAPITRE TROISIÈME

La femme musulmane et le mariage.....	55
---------------------------------------	----

I

Généralités

Le mariage en droit musulman.....	55
a) Polygamie.	
b) Choix de l'épouse.	

II

Sa nature	58
-----------------	----

III

Sa formation	60
A. Caractère accessoire de la cérémonie religieuse.	
B. Conditions auxquelles est soumises la validité du mariage.	
1) Age de puberté.	
2) Différence de sexe.	
3) Consentement des époux.	
a) Femme majeure.	
b) Femme mineure.	
c) Vierge ou non vierge pubère.	
4) Empêchements au mariage.....	68
a) Absence de parenté.	
b) Existence d'un mariage, délai de viduité.	
c) Dispositions pour l'homme polygame.	

CHAPITRE QUATRIÈME

La femme musulmane et les effets du mariage.....	73
<i>Généralités</i>	73

Section première	75
------------------------	----

1) Devoirs et droits des époux. Théorie de l'adultère en droit musulman.

2) Domicile.

Section deuxième. — Devoirs et droits particuliers des époux.	81
--	----

I

Entretien	81
-----------------	----

A. Entretien dû à la femme par son mari.

B. Quand la femme a droit à l'entretien.

C. Que comprend l'entretien.

II

Cohabitation et partage égal des nuits.....	90
---	----

III

La femme doit obéissance à son mari.....	92
--	----

Explication concernant cette puissance maritale.

CHAPITRE CINQUIÈME

L'épouse musulmane et les effets pécuniaires du mariage....	97
Contrat du mariage : Clauses.	

I

Régime matrimonial, séparation de biens.....	97
--	----

II

La dot (définition).....	99
Obligation du mari.	

a) Fixation de la dot.

b) Contestations relatives à la dot.

c) Garanties de la femme.

d) Utilité de la dot.

III

Actes pécuniaires de la femme.....	112
------------------------------------	-----

Activité indépendante de la femme mariée.

CHAPITRE SIXIÈME

L'épouse musulmane et la dissolution du mariage.....	117
Généralités	117

- 1) Modes de dissolution.
- 2) Décès de l'un des époux.
- 3) Répudiation et divorce.

I

Répudiation	120
-------------------	-----

- 1) Sur l'initiative du mari.
 - a) Conditions.
 - b) Attente légale.
 - c) Conséquences matérielles de la répudiation.
 - d) Les effets de la répudiation.
- 2) Sur l'initiative de la femme.

II

Divorce	129
---------------	-----

- a) Le droit de la femme au divorce.
- b) Le divorce en justice.
- c) Utilité du divorce.

CHAPITRE SEPTIÈME

La Syrienne. Sa capacité d'après la loi et les coutumes.....	137
--	-----

I

L'égalité des sexes en droit musulman.....	137
--	-----

II

La Syrienne d'après les coutumes.....	139
---------------------------------------	-----

III

Point de vue sociologique	142
Les réformes proposées.....	151
Conclusions	157
Bibliographie	173

